

UNIVERSITÉ DE PARIS — FACULTÉ DE DROIT

DES
PACTES ADJOINTS
AUX
DONS MANUELS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 28 Avril 1913, à 4 heures 1/2 du soir

PAR

GEORGES GILLIER

Président : M. AMBROISE COLIN, professeur

Suffragants { *MM. WAHL, professeur*
 { *PERCEROU, professeur*

PARIS (5^e)

LIBRAIRIE H. PARRIEL

21, RUE GUJAS, 21

1913

THÈSE
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DES
PACTES ADJOINTS
AUX
DONS MANUELS

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le 28 Avril 1913, à 4 heures 1/2 du soir

PAR

GEORGES GILLIER

Président : M. AMBROISE COLIN, professeur

Suffragants { *MM. WAHL, professeur*
PERCEROU, professeur



PARIS (5°)

LIBRAIRIE H. PARRIEL

21, RUE CUJAS, 21

1913



Digitized by the Internet Archive
in 2026

INTRODUCTION

Le siècle dernier a vu se développer dans des proportions considérables la fortune mobilière qui tend de plus en plus à prendre la forme des titres au porteur. Or, les titres au porteur sont essentiellement susceptibles de se transmettre par don manuel ; de là, l'importance que ce mode de transmission a pris dans la pratique depuis le Code civil, importance qui nous est révélée par la place qu'il occupe dans les traités de doctrine et surtout les recueils de jurisprudence.

Le don manuel, c'est la donation d'un meuble corporel réalisée par simple tradition ; c'est la donation faite de la main à la main en l'absence de toute forme. Le Code civil garde le silence sur lui. Aussi, dès l'apparition du Code, la question de validité s'est-elle posée ? L'article 893, l'article 931 surtout lorsqu'il exige que tous actes portant donation entre vifs seront passés devant notaire, semblent bien prohiber le don manuel. Mais les tribunaux ne se sont pas arrêtés à ces apparences, et une jurisprudence très ancienne et bien fixée, appuyée par l'unanimité de la doctrine, s'est formelle-

ment prononcée en leur faveur (1). Depuis très longtemps d'ailleurs la question ne se plaide plus.

Il ne faut pas oublier, en effet, que le don manuel est une vieille tradition, et l'histoire nous apporte en cette question un concours précieux. Les arrêts et les auteurs anciens ont eu à régler son emploi en d'assez nombreuses circonstances. Et lorsque l'ordonnance de 1731 prescrivit à peine de nullité que les donations entre vifs seraient constatées par acte passé devant notaire, la question qui nous occupe se posa dès ce moment. D'Aguesseau lui-même, l'auteur de l'ordonnance, déclara que celle-ci ne parlant que des actes portant donation, n'avait point d'application au don manuel. Cet argument porte toujours, l'article 931 étant la reproduction exacte des termes de l'ordonnance. La question du don manuel n'est d'ailleurs pas passée inaperçue des rédacteurs du Code. Jaubert dans son rapport au tribunal s'exprime ainsi : « Nous devons remarquer que le projet se sert des termes : tous actes de donation... Le projet ne parle pas des dons manuels et ce n'est pas sans motifs : les dons manuels ne sont susceptibles d'aucune forme ; il n'y a là d'autre règle que la tradition, sauf la réduction et le rapport dans les cas de droit (2) ».

Le droit manuel existe donc dans notre droit, la doctrine a d'ailleurs cherché à en expliquer la validité par

(1) V. Caen, 12 janvier 1822. S. Coll. nouv. VII, 2, 5. Lyon, 25 février 1835. S. 1835, 2, 424. Montpellier, 19 novembre 1840. D. Rép. dr. c., n° 688, n° 1.

(2) Locré, *Législation civile*, t. XI, p. 459.

des motifs purement juridiques. Duranton (1), Pujol (2), l'ont reconnu valable parce qu'il représente l'exécution d'une obligation naturelle ; la promesse de donner est nulle en la forme, le donataire n'a pas d'action pour obtenir le meuble, mais une fois livré, le donateur ne peut, d'après l'article 1235, revenir sur sa libéralité. D'autres auteurs et non des moindres, Aubry et Rau (3), Labbé (4), ont dit que la validité du don manuel n'était que la conséquence directe et nécessaire du rôle si énergique reconnu par la législation actuelle à la possession des meubles (art. 2279) ; le don manuel serait exempt de toute formalité parce qu'il représente un fait définitif et irrévocable et qu'il ne servirait à rien d'imposer un acte notarié. Le donateur n'en a nul besoin, puisqu'il a livré son meuble, le donataire pas davantage, puisqu'il est saisi et n'a aucune action à exercer contre le donateur et qu'au cas d'une attaque injuste de ce dernier qui voudrait reprendre son meuble, il lui opposerait sa possession (art. 2279) qui le dispense d'un juste titre.

Ces explications, principalement la dernière, ont soulevé de vives controverses. Demolombe (5) a notamment soutenu que : « l'article 2279 a surtout pour but de régler les relations du possesseur d'un meuble constitué comme tiers détenteur vis-à-vis de ceux desquels

(1) *Cours de droit français suivant le Code civil*, 4^e édition, t. VIII, n^o 390.

(2) Art. 931, n^o 15.

(3) *Cours de droit civil français*, 4^e édition, t. VII, n^o 659.

(4) Note au Sirey, sous Paris, 30 décembre 1881. S. 1883, 2, 241.

(5) *Donations et testaments*, t. III, n^o 57.

il n'a pas reçu ce meuble ; qu'il n'a pas été fait pour régler les relations du possesseur avec celui-là même qui lui a transmis à un titre quelconque le meuble qu'il détient ». Nous n'entrerons pas dans le vif de cette controverse que nous retrouverons d'ailleurs plus tard lorsqu'il s'agira de la preuve du don manuel et qui divise d'ailleurs la jurisprudence et la doctrine. Quoi qu'il en soit, nous estimons, et c'est l'avis d'un grand nombre d'auteurs, que pour expliquer le maintien du don manuel en présence de la législation formaliste qui règle les donations entre-vifs, il faut ajouter aux motifs précédemment indiqués soit l'influence de l'adage *vilis possessio mobilium*, soit la modicité habituelle des dons manuels à l'époque de la rédaction du Code civil.

Il faut bien avouer en effet que, s'il n'avait l'excuse de ces deux raisons, le système des rédacteurs du Code serait quelque peu incohérent.

D'un côté, en effet, ils exigeraient pour toute donation entre-vifs des formes solennelles ; pour en assurer l'irrévocabilité, pour éviter les captations ; et de l'autre ils donneraient à ceux que son formalisme pourrait gêner un moyen commode de l'éviter. Dans la pensée des auteurs du Code, les formalités authentiques dont ils entouraient les donations [entre-vifs n'étaient pas instituées pour amoindrir la liberté du propriétaire, mais bien pour protéger les intérêts de la famille, pour la défendre contre les captations et les suggestions dirigées contre un de ses membres ; ils voient avec défaveur ce mode de disposition, d'où ces entraves, ces mesures de rigueur : authenticité, irrévocabilité qui, dans leur esprit, devaient

faire réfléchir celui qui voulait se dépouiller. Ils voulaient aussi protéger contre les fraudes des dispositions qui leur étaient chères : l'égalité entre les successibles, la réserve.

Or, il est certain qu'à tous ses égards, la simple tradition n'équivaut pas à l'acte authentique, et les arguments cités plus haut tirés des articles 1235 et 1279 n'expliquent pas comment, en l'absence d'un acte notarié, le but de la loi serait rempli.

Si donc le don manuel a été admis par le Code civil, il le doit soit à l'influence de l'adage *vilis possessio mobilium* qui régnait si profondément sur l'esprit des législateurs de l'époque, soit à la modicité habituelle des dons manuels à ce moment. Ces deux raisons tiennent au peu d'étendue qu'avait alors la fortune mobilière. Le titre au porteur n'avait pas pénétré comme depuis le mouvement industriel et commercial moderne ; le domaine du don manuel se limitait donc aux seuls objets mobiliers corporels.

Quoiqu'il en soit, le don manuel est valable. Voyons quels sont ses éléments essentiels. Il suppose nécessairement l'accord des volontés des deux parties, la double intention chez le donateur et le donataire de faire et de recevoir le don d'un meuble ; mais cet accord des volontés ne constitue pas à lui seul le contrat ; la simple promesse d'un don manuel, même faite par acte sous seings privés et alors qu'elle est acceptée par le futur donataire est de nul effet s'il ne vient s'y joindre le second élément essentiel : la tradition du meuble par le donateur aux mains du donataire. Seule la tradition donne effet au con-

cours des volontés, car elle n'intervient pas ici seulement comme exécution de la convention, elle est un élément constitutif de la libéralité même ; elle seule lui donne force et vigueur et remplace la solennité des donations ordinaires. Si le promettant meurt avant la livraison du meuble, ses héritiers peuvent se refuser à l'effectuer. L'acceptant n'a ni action en délivrance, ni action en dommages-intérêts, alors même que sans aucune raison sérieuse, le promettant se refuse à exécuter la libéralité promise (1).

Ainsi les faits matériels qui, dans un autre contrat, sont de simples procédés d'exécution de ce contrat déjà parfait, deviennent dans le don manuel un des éléments constitutifs de la libéralité ; le don manuel implique la remise par le donateur au donataire des objets dont il le veut gratifier ; elle est nécessaire pour dispenser le don de toute autre forme ; mais une fois faite, elle suffit indépendamment de tout acte qui révélerait la libéralité.

Par suite, peuvent seuls être donnés manuellement les droits mobiliers dont l'objet se prête à une tradition réelle procurant au donataire la possession effective. La tradition fait donc en quelque sorte la mesure du don manuel. Aussi quelques auteurs, et c'est là la question qui fait l'objet de cette étude, ont-ils considéré que la tradition était l'élément prédominant du don manuel, devant lui la convention doit s'effacer, et ils ont estimé que la tradition fixait seule l'étendue et la portée de la libéralité que l'accord des volontés ne pouvait ni augmenter ni

(1) V. notamment, Cass. 3 novembre 1897. D. 98, 1, 393.

restreindre ; en d'autres termes, le seul don manuel pour eux permis dans le droit moderne était celui qui a pour but de transférer la propriété pleine et entière, stable et affranchie de toute obligation, quand même les parties voudraient faire don d'un droit moindre ou plus étendu ; selon eux, la tradition qui constitue le don manuel et entraîne naturellement le dessaisissement du donateur s'oppose à ce qu'un don manuel soit fait avec des réserves (usufruit) des charges, ou des modalités. Ces auteurs ne voient dans le don manuel que la tradition qui ne supporte aucune réserve ou modalité ; l'accord des volontés, le contrat s'efface devant elle. L'un de ces auteurs, Bressolles (1), pour expliquer ce système emploie la comparaison suivante : « L'étendue de la donation notariée, « dit-il, est susceptible de varier au gré des parties, elle « peut porter sur la propriété entière ou démembrée, « stable ou résoluble, simple ou grevée de charges. La « convention est forcée de revêtir le manteau de l'acte « notarié, mais c'est du moins un vêtement qu'elle fait « à sa taille et à sa mesure, adhérant et se façonnant à « elle dans toute son étendue. Rien de tel à notre avis « dans le don manuel et, reprenant l'image précédente, « nous inclinerons à dire que la tradition est un vêtement de taille et de mesure invariables auquel se doit « adapter exactement le concours des volontés ».

Dans ce système, sans aller jusqu'à anéantir le concours des volontés, on lui impose une portée des plus restreintes ; il doit simplement fixer la nature du contrat

(1) *Théorie et pratique des dons manuels*, p. 108.

qu'ont voulu faire les parties, et c'est là tout ; quand il s'agira d'en déterminer l'étendue la tradition seule le fera et les pactes que les parties auront librement consentis soit pour restreindre la portée de la tradition soit pour l'augmenter seront sans valeur.

La jurisprudence n'a approuvé cette doctrine ni dans son principe, ni dans ses diverses conclusions ; après quelques hésitations, elle est maintenant nettement fixée dans le sens de la validité de ses pactes. Elle fait ainsi à chacun des éléments essentiels du don manuel la part qui lui revient et notamment à l'accord des volontés. Non pas toutefois qu'elle considère la tradition que comme l'exécution du contrat. Cette tradition du don manuel n'est pas celle des articles 938 et 1606 ; par suite, la simple convention ne sera pas suffisante à assurer le transfert des divers droits, objets de la libéralité ; la tradition est toujours considérée comme un élément constitutif du don manuel et non comme le fait accessoire nécessaire seulement pour conférer au gratifié l'exercice matériel des droits transmis. Mais tradition et accord des volontés sont sur un pied d'égalité ; aucun de ces deux éléments ne prime l'autre ; et de même que la nécessité d'une tradition peut imposer une certaine réserve à la liberté des conventions (nous en verrons un exemple lorsque nous étudierons le don manuel sous condition suspensive), de même l'accord des volontés peut agir sur la tradition, soit pour en restreindre, soit pour en augmenter la portée. Aucun de ces deux éléments ne doit prédominer et réduire l'autre à un rôle accessoire, ils doivent nécessairement coexister pour constituer un

don manuel valable, mais non pas dans la limite invariablement stricte qu'on voulait leur imposer du fait de la tradition seule. Dans cette doctrine, la convention fera donc toujours la loi des parties dans la mesure où une tradition est possible.

La jurisprudence et les auteurs qui l'approuvent sont arrivés à cette théorie en partant de ce principe que le don manuel est une libéralité particulière entièrement soumise aux règles de fond des donations (capacité, rapport, etc.) ; il ne déroge qu'aux règles de forme, la tradition remplaçant l'acte authentique, et par suite il pouvait, tout comme s'il était réalisé par acte authentique, contenir des réserves, notamment de l'usufruit, des charges au profit du donateur ou des tiers, ou être accompagné de modalités compatibles avec sa nature.

Nous allons donc examiner les différentes phases qu'a traversées la jurisprudence avant de se fixer définitivement ; puis, après avoir présenté la théorie d'ensemble des pactes joints aux dons manuels, nous étudierons quelques-uns des plus importants de ces pactes et leur mode de preuve.

Exposé chronologique de la jurisprudence.

Avant de se fixer définitivement, la jurisprudence a été quelque peu confuse, on ne saurait s'en étonner en présence des difficultés de la matière, la loi n'ayant rien réglementé et de l'importance des principes qui étaient en jeu. En outre, ce n'est qu'en 1880, que traitant la question dans toute son ampleur, la Cour de cassation posa la règle : « Que rien ne s'oppose à ce que la transmission de la propriété par la tradition soit soumise à des charges ou à des conditions. » Jusque-là, on n'avait point traité cette question des pactes joints au don manuel. Les tribunaux avaient bien eu à se prononcer sur les nombreux et variés aspects sous lesquels la question se présentait (réserve d'usufruit, dons avec charges, par préciput ou sous condition résolutoire ou autre) ; mais il semble bien qu'aucune théorie d'ensemble ne leur fut soumise, et c'est à la variété des arguments tout spéciaux soulevés par les plaideurs qu'il faut rapporter les décisions contradictoires de la jurisprudence jusqu'en 1880.

C'est sur les dons avec charges que se trouvent les premiers arrêts cités dans les recueils. La Cour de Bourges,

par arrêt du 21 novembre 1831 (1), la Cour de Paris, par arrêt du 12 juin 1835 (2), valident des dons manuels de sommes d'argent, faits à des séminaires sous la condition qu'il serait servi au donateur ou à des tiers des rentes viagères modiques. C'est ainsi que dans ces deux espèces, les demandeurs en restitution n'invoquaient pas la nullité des pactes adjoints, mais se basaient sur ce fait que le séminaire n'avait pas été autorisé à accepter le don, et les arrêts décidaient que les articles 910 et 937 sont applicables aux legs et aux donations entre vifs, mais nullement aux dons manuels. Cette jurisprudence dispensant les dons manuels faits aux établissements publics de l'autorisation du gouvernement ne s'est d'ailleurs pas maintenue (3). La Cour de Douai, dans un arrêt du 31 décembre 1834 (4), refusait au contraire de voir un don manuel dans la remise d'une somme de 1970 francs faite à un prêtre à charge de les remettre aux pauvres après la mort du donateur ; conformément aux prétentions des demandeurs, elle voyait dans cette opération un mandat, et ordonnait la restitution de la somme aux moins des héritiers du donateur.

Ainsi encore à propos des pactes de préciput, le seul point débattu a été de savoir si dans les espèces présentées, la dispense de rapport était suffisamment expresse. Et alors que la Cour de Bordeaux, par arrêt du 2 mai 1831 (5), approuve le pacte de préciput, la Cour de

(1) D. 33, 2, 25.

(2) D. 35, 2, 46. S. 35, 2, 81.

(3) Paris, 22 janvier 1850. D. 50, 2, 27.

(4) D. 35, 2, 83. S. 35, 2, 215.

(5) S. 31, 2, 324.

Rouen, par arrêt du 12 mars 1845 (1), le repousse. Il y a d'ailleurs à propos de ce pacte une très nombreuse jurisprudence que nous aurons l'occasion d'étudier en détail plus loin.

De même à propos des dons manuels sous condition résolutoire, le seul point en discussion fut de savoir si la condition rentrait ou non dans la classe des conditions potestatives ; ainsi, le 8 août 1853, la Cour de Bordeaux (2) déclarait nul comme donation à cause de mort, un don de 5 000 francs, fait sous la condition qu'en cas de retour à la santé du donateur, le donataire restituerait la libéralité ; tandis que la Cour de cassation, dans un arrêt du 2 avril 1862 (3), décidait que la condition de survie mise à la libéralité n'était rien à celle-ci de son caractère d'irrévocabilité pour le cas où le donataire survivrait. De son côté, la Cour de Colmar, dans un arrêt du 5 juillet 1870 (4), voyait dans l'envoi par lettre d'une somme de 1 000 francs dont le destinataire resterait propriétaire si l'envoyeur ne revenait pas, non un don manuel sous condition de survie, mais une remise conditionnelle de la dette résultant du dépôt des valeurs ; et le Tribunal civil de Nancy décidait le 6 juillet 1874 (5) que le don manuel de valeurs au porteur fait en ces termes : « Voilà la dot de ma fille, si je ne reviens pas de la guerre », était parfaitement valable, une telle condition étant casuelle et non potestative.

(1) S. 45, 2, 464.

(2) S. 53, 2, 641. D. 54, 2, 81.

(3) D. 63, 1, 454.

(4) S. 70, 2, 317. D. 71, 2, 105.

(5) *Gazette des Tribunaux*, 5 août 1874.

Mais c'est surtout le don manuel avec réserve d'usufruit qui se présente le plus et c'est à son occasion que la question des pactes adjoints aux dons manuels a été tranchée en 1880 ; jusque-là, le seul point débattu devant les Tribunaux était si ces dons de nue-propriété ou d'usufruit n'étaient pas impossibles à raison du caractère incorporel de ces droits et comme n'entraînant pas le dessaisissement complet du donateur. Dans un arrêt du 6 février 1844 (1), la Chambre des requêtes de la Cour de cassation validait un don manuel d'usufruit seulement. Le 8 décembre 1831, la Cour de Paris (2) validait le don manuel de la nue-propriété d'un titre au porteur. En revanche, la Cour de Toulouse, par arrêt du 11 juin 1852 (3), décidait la nullité d'un don manuel fait sous réserve d'usufruit, « parce qu'en continuant à en percevoir les « intérêts le donateur entendait ne point s'en dessaisir, « avec cette irrévocabilité qui constitue la vraie donation ; « que, d'après les dispositions formelles du Code, il n'y « a donation valable que s'il y a dessaisissement irrévocable ». Puis, dans un arrêt du 9 mars 1878, la Cour de Paris (4), infirmant un jugement du Tribunal de la Seine conforme à sa jurisprudence antérieure, déclare qu'il est impossible de comprendre comment pourrait s'opérer de la main à la main la tradition d'une chose incorporelle et abstraite telle qu'un démembrement de la

(1) *Répertoire Dalloz*, t. XVI. *Dispositions*, n° 1636. S. 44, 1, 465.

(2) D, 52, 2, 271.

(3) S. 52, 2, 511.

(4) S. 78, 2, 326. D. 79, 1, 253.

propriété (en l'espèce la nue-propriété). Même décision de cette Cour dans un arrêt du 21 novembre 1879 (1). La Cour de cassation, sur le pourvoi qui fut formé contre le premier de ces arrêts, hésita de se prononcer ; par décision en date du 5 août 1878, elle le rejeta par ce motif de fait que la Cour de Paris, ayant constaté souverainement que les faits et l'intention des parties était exclusive d'une tradition translatrice de propriété au moment où elle avait eu lieu, avait pu conclure juridiquement que les titres n'avaient pas été remis manuellement aux prétendus donataires. Mais, dès cette époque, la question des pactes adjoints se précisait ; de tous côtés, les Tribunaux avaient à s'en occuper ; c'est la Cour de Dijon, ce sont les Tribunaux de la Seine, de Versailles, d'Angers, dont les différents jugements traduits devant les Tribunaux supérieurs devaient leur permettre d'en dégager les éléments essentiels. La Cour de Dijon, notamment dans son arrêt du 12 mai 1876 (2), déclarait que le don manuel peut s'appliquer à des titres au porteur, même lorsqu'il y a réserve des revenus ; et que cela était vrai surtout lorsque, comme dans l'espèce, la chose est livrée et que la réserve de l'usufruit n'est plus qu'une condition qui rend la donation inattaquable tant que cette condition est remplie.

Nous arrivons maintenant à l'arrêt capital en cette matière ; car non seulement il entraîna à sa suite toute la jurisprudence, mais encore il détermina toute une littérature où cette question des pactes adjoints fut nettement

(1) S. 80, 2, 48.

(2) S. 76, 2, 300. D. 77, 2, 129.

posée et discutée avec passion. Le 30 juin 1876, le Tribunal civil de Versailles (1) validait un don manuel de titres au porteur avec réserve des revenus par le donateur. La cause se présentait dans les circonstances suivantes. Des titres au porteur (420 obligations de différentes sociétés) avaient été déposés dans une banque par le propriétaire, au nom, pour le compte et avec le concours de son neveu. Il résultait des circonstances qu'en réalité les coupons avaient été touchés par l'oncle seul jusqu'à son décès. Le Tribunal de Versailles n'en avait pas moins admis qu'il y avait don manuel valable, attendu qu'il y avait eu concours des volontés au moment du dépôt et dessaisissement du donateur; que le fait de la part de ce dernier d'avoir touché jusqu'à sa mort les revenus des obligations déposées n'était pas de nature à modifier la situation juridique des parties, une convention verbale ayant très bien pu intervenir entre l'oncle et le neveu. La Cour de Paris, par arrêt du 16 août 1878, confirmant la position nouvelle qu'elle avait prise le 9 mars précédent dans une affaire identique, décidait au contraire que le neveu n'était devenu propriétaire complet et absolu qu'après le décès de l'oncle et qu'en conséquence, il n'y avait pas eu de la part de ce dernier « dessaisissement « complet et irrévocable des objets donnés, lesquels « n'avaient pas été mis entièrement à la disposition du « donataire », et d'autre part elle jugait « que la trans-
« mission d'une nue-propriété ne peut pas s'opérer sous
« forme de don manuel, car il est impossible de com-

(1) S. 81, 1, 15. D. 80, 1, 461.

« prendre comment un droit incorporel ou un démembrement de la propriété pouvait être donné de la main à la main ». Sur le pourvoi qui fut formé pour violation des articles 949 et 2279, le demandeur invoqua les arguments suivants : la thèse de l'arrêt, disait-il, est celle-ci ; le don manuel dont s'agit est nul pour deux motifs : 1^o le donateur ne s'est pas dessaisi complètement et irrévocablement des objets donnés ; c'est violer l'article 949. En outre, l'article 894 n'exige pas pour toute donation qu'elle porte nécessairement sur la propriété pleine et entière de cet objet, mais seulement que la concession d'un droit quel qu'il soit, pleine propriété, nue-propriété ou usufruit soit irrévocable (1). 2^o Un droit incorporel ne peut être donné de la main à la main ; mais le droit de propriété pleine et entière n'est-il pas lui-même incorporel. La Chambre civile se rendit à ces arguments et le 11 août 1880 (2), elle cassait l'arrêt attaqué : « Attendu, disait-elle, que rien ne s'oppose à ce que la transmission de propriété d'un titre au porteur par la tradition soit soumise à des charges ou à des conditions, et par conséquent à ce que celui qui, par cette tradition, est investi de la propriété d'un titre au porteur en laisse les revenus ou l'usufruit à celui de qui il l'a reçu et qui se l'est réservé, le droit du donataire se trouvant seulement réduit pour un temps à un droit de nue-propriété. » Auparavant le Tribunal civil d'Angers, dans un jugement du 14 juillet 1879 (3), avait dit

(1) Cass. 13 novembre 1877. S. 78, 1, 124.

(2) S. 81, 1, 15. D. 80, 1, 461.

(3) S. 82, 1, 259. D. 82, 1, 67.

en excellents termes : « que la réserve d'usufruit n'auto-
« riserait pas en tout cas la revendication des titres ; une
« pareille réserve permise par l'article 949 du Code civil
« pour les meubles comme pour les immeubles donnés
« ne pouvant empêcher que la tradition des titres au por-
« teur ne révèle aussi sûrement que celle de tout autre
« meuble l'intention libérale, élément constitutif du
« don manuel. » La Cour d'Angers, par arrêt du
« 27 mai 1880, confirma ce jugement, considérant entre
autres motifs, que, fût-elle exacte, « cette circons-
« tance (la réserve d'usufruit) ne pourrait invalider le
« don manuel, puisque son auteur ne se serait pas
« moins dessaisi actuellement et irrévocablement de
« tout ce qui a été l'objet de la tradition. » Sur le pour-
voi, la Chambre des Requêtes décidait le 15 no-
vembre 1881 que le don était valable.

Dès ce moment la question est jugée, aussi, dans un
arrêt du 30 décembre 1881 (1), la Cour de Paris, s'ins-
pirant des arrêts ci-dessus, revenait à sa jurisprudence
primitive. Il s'agissait cette fois d'un don manuel d'usu-
fruit, le donateur s'étant réservé la nue-propriété, et la
Cour déclarait : « Que rien ne s'oppose à ce que la trans-
« mission d'un titre au porteur par don manuel soit
« soumise à des conditions convenues entre les parties ;
« que celui auquel a été faite la tradition nécessaire à
« cette transmission peut consentir à ce que la nue-
« propriété soit réservée au donateur, cette réserve
« n'altérant pas le droit attaché au dessaisissement du

(1) S. 83, 2, 241. D. 82, 2, 36.

« titre, lequel se trouve seulement restreint à la jouissance des revenus pendant la vie du donataire ».

Le 5 août 1881, le Tribunal civil de la Seine (1) disait, lui aussi, « que rien ne s'oppose à ce que la transmission de propriété d'un titre au porteur soit soumise à des charges ou conditions, que la réserve faite par le donateur ne fait pas perdre au donataire le droit attaché à la possession du titre qui se trouve seulement pour un temps un droit de nue-propriété ».

Dès ce moment la question ne se plaide plus ; si l'on en trouve encore trace dans les motifs des jugements ou arrêts, ce n'est que comme rappel d'un principe évident qu'on ne discute même pas. C'est ainsi que dans un arrêt du 10 décembre 1890, la Cour de Paris (2) déclare qu'« à la vérité, il est constant que le donateur a touché les revenus de ses valeurs jusqu'à son décès, mais que ce fait s'explique par une réserve d'usufruit conciliable avec un don manuel comme avec toute autre espèce de donation. » Déjà auparavant la Cour de Paris l'avait rappelé dans un arrêt du 13 juillet 1889 (3). Le 22 janvier 1896, c'est la Cour de Dijon (4) qui affirme à nouveau « qu'un don manuel peut être constitué avec toutes charges, conditions, restrictions et modalités qu'il convient aux parties d'y apporter, sauf toutefois celles contraires à l'irrévocabilité des donations ». Enfin la Cour de Nîmes, dans un arrêt du 16 no-

(1) *Gazette des Tribunaux* du 6 octobre 1881.

(2) D. 92, 1, 510.

(3) S. 93, 1, 457.

(4) D. 96, 2, 325.

vembre 1903 (1), tout en décidant que, dans l'espèce qui lui était soumise, la libéralité dont il s'agissait ne présentait pas les caractères d'un véritable don manuel, rappelait dans ses motifs qu'un don manuel ne saurait être critiqué ni pour avoir été fait aux approches de la mort, ni pour avoir porté uniquement sur la nue-propiété des titres au porteur remis.

A partir de cette époque, nous ne trouvons plus dans les recueils de jurisprudence que de rares décisions : un jugement du Tribunal civil de Toulouse, du 27 juin 1904 (2), un arrêt de la Cour de Paris (3), du 12 mars 1908, tous deux rendus dans le sens de la validité de ces pactes. Depuis, les parties renseignées ne paraissent plus avoir soumis la question aux juges.

Ainsi, depuis l'arrêt de principe de la Cour de cassation du 11 août 1880, la jurisprudence est restée inébranlable dans sa doctrine ; pas une seule Cour ne s'est prononcée dans un sens opposé même au moment où la question était l'objet d'une vive discussion soutenue de part et d'autre par des auteurs de talent. Cette jurisprudence a aujourd'hui la force d'une véritable loi ; et il faut bien reconnaître qu'elle a ainsi répondu à un besoin et satisfait les aspirations de la pratique. Nous allons voir qu'elle ne s'est pas établie sans vives controverses.

(1) S. 1906, 2, 105.

(2) *Recueil Phily.*, 1905, n° 345.

(3) *Gazette des Tribunaux*, 22 mai 1908.

Théorie de la nullité des pactes joints au don manuel. —

Exposé et critique des théories de MM. Labbé et Bressolles.

Nous venons de voir que la jurisprudence admet que les conventions qui accompagnent une libéralité sont aussi libres que cette libéralité soit exécutée par un don manuel ou constatée dans un acte authentique. Dans l'un et l'autre cas, les seules limites sont celles fixées par la loi pour les donations en général.

Cette doctrine fut dès son apparition vivement discutée. Un éminent professeur de Paris, M. Labbé, s'émut de l'arrêt de la Cour de Paris du 30 décembre 1881, conforme à la jurisprudence nouvelle établie par l'arrêt de cassation du 14 août 1880 et qui même en reproduisait les termes essentiels : « Rien ne s'oppose à ce que la transmission d'un titre au porteur par don manuel soit soumise à des charges ou à des conditions ». Il exposa ses critiques dans une note au Sirey (1) parue sous cet arrêt, puis dans la *Revue critique de législation et de Jurisprudence* (2). M. Labbé estime que le rédacteur de l'arrêt de 1881 a donné à ses motifs une portée trop

(1) S. 83, 2, 241.

(2) Année 82, t. XLIX, p. 337.

générale et que la jurisprudence ne peut le suivre ; il déplore l'indulgence qu'on manifeste pour les dons manuels, qui, pour lui, sont pleins de dangers ; ils devraient être défendus ; s'ils ne le sont pas, c'est qu'on ne peut les empêcher. « On admet, dit-il, la validité des dons manuels, non pas en vertu d'une permission de la loi, « mais à raison de l'impuissance avouée d'y mettre obstacle. Le fait est plus fort que le droit. » Le don manuel est donc un mal que le législateur est obligé de subir, et cela comme conséquence de l'article 2279 ; la possession reçue sans que la mauvaise foi soit démontrée vaut acquisition de la propriété et dispense le possesseur de présenter un juste titre. Mais la possession qui fait la force du don manuel en fixe aussi les limites, et c'est elle justement qui impose au don manuel de ne pouvoir transmettre que la pleine propriété. La possession est un fait. Et « le fait, remarque-t-il, a ses exigences et ne se prête pas à toutes les combinaisons de « la volonté. Les auteurs enseignent que le don manuel « se réalisant par un abandon complet du bien ou du « titre, ne comporte qu'une translation pure et simple « de la propriété sans restriction possible. Si le donateur « veut se réserver l'usufruit, la possession qui est un fait « simple dans son apparence extérieure ne peut plus servir « à prouver cette dualité de droits ayant un même objet, « cette décomposition de la propriété ; il faut une convention accompagnée de preuves, il faut un acte et « nous retombons sous la nécessité d'observer les préceptes légaux. » M. Labbé insiste sur ce rôle de la « possession, et croit réfuter d'avance les objections que

l'on fera à son système, lorsqu'il remarque que sans doute une même chose peut être possédée par une personne comme usufruitière, et par une autre comme nue-propriétaire. Mais ce résultat est expliqué par le rapprochement que l'on n'a qu'à opérer entre le fait de la possession et le titre qui a décomposé la propriété en usufruit et nue-propriété. Tandis qu'en matière de don manuel, il n'y a pas de titre, donc rapprochement impossible ; c'est la possession seule qui révélera la libéralité ; et la possession ne révèle jamais, en dehors de tout titre que la propriété pleine et entière, exempte de toute charge et de toute modalité ; par suite, après la tradition, le donateur ne peut être admis à établir qu'il a voulu seulement transmettre la nue-propriété ou l'usufruit, — car alors il veut modifier les effets ordinaires de la possession, chose qu'il ne peut faire que par un titre qu'il n'a pas par hypothèse. Le donateur ne peut donc faire connaître l'étendue de la libéralité par lui faite que par un acte notarié conformément à l'article 931 ; à défaut de quoi, les pactes joints au don manuel tomberont. M. Labbé reconnaît bien les inconvénients de son système ; il permet à un donataire en nue-propriété seulement de se gérer comme plein propriétaire ; mais la loi l'impose, elle doit être respectée à cause des dangers du don manuel ; et, en outre, il peut avoir ce résultat, qu'obligé de se dessaisir complètement, le donateur hésitera et peut-être ne donnera rien du tout. Or, c'est justement l'esprit de la maxime : « Donner et retenir ne vaut » puisque c'est dans l'espérance de ce résultat que la loi l'a imposée.

En résumé, pour M. Labbé, le seul don manuel valable est celui qui transmet la propriété pleine et entière, et toute clause ayant pour but d'augmenter ou de restreindre l'étendue du don est nulle. Il lui paraît inadmissible que les Tribunaux, sur la demande du donateur, et sur des preuves quelconques produites par celui-ci, constatent l'existence d'une donation manuelle avec des clauses que le fait de la possession ne suffit pas à révéler.

Cette théorie, malgré le talent avec lequel elle fut présentée, n'entraîna ni la doctrine, ni la jurisprudence. C'est qu'elle est contraire aux principes fondamentaux du don manuel et repose dans son principe sur une fausse interprétation de l'article 2279. Voyons d'abord le premier point ; nous savons que pour être valable, le don manuel suppose bien une tradition, mais qu'il procède aussi et d'abord comme tout contrat de la volonté des parties. Or, non seulement, M. Labbé ne voit dans le don manuel que la tradition comme élément essentiel, mais en supprimant l'élément volontaire, il fait produire à la libéralité d'autres conséquences que celles voulues par les parties. Ainsi un donataire à qui il n'aura été fait qu'une donation en nue-propriété pourra prétendre à la pleine propriété. C'est encourager la mauvaise foi, c'est violer la règle essentielle cependant dans notre législation que la convention fait la loi des parties ; tout cela pour respecter les théories du Code sur les donations entre vifs. Mais ce résultat pour lequel M. Labbé sacrifie tant de principes, il ne l'obtient même pas. C'est l'intérêt de la famille que les législateurs du Code ont sur-

tout eu en vue : c'est pour maintenir les biens dans les familles, pour les protéger contre des libéralités consenties en dehors d'elle, qu'ils ont exigé des solennités ; s'ils ont multiplié les entraves, les formalités, c'est pour qu'en l'absence de l'une d'elles, les biens donnés rentrent dans le patrimoine du donateur ou de sa famille. C'est là le vœu de la loi. Et M. Labbé ne le remplit pas, puisque loin de profiter au donateur, la nullité du pacte enrichira le donataire au mépris de la convention faite. Ainsi non seulement il n'atteint pas le but de la loi, mais il viole la règle. « Donner et retenir ne vaut » qu'il invoque cependant en sa faveur, puisque les pactes contraires à cette règle non seulement sont nuls, mais font aussi tomber la libéralité à laquelle ils étaient attachés. Qu'on n'objecte pas que l'article 900 imposait à M. Labbé cette solution : la condition illicite étant réputée non écrite ? Cet article est un texte exceptionnel imposé par les auteurs du code dans un but politique, dans la crainte d'éventualités qui ne sont plus à redouter maintenant, et cela est si vrai qu'il a reçu de la jurisprudence des atteintes nombreuses qui en ont considérablement diminué la portée.

Mais ce n'est pas seulement dans ses conclusions que le système de M. Labbé est inacceptable ; son argumentation pèche par la base. « Le don manuel, dit-il, est non « un mode organisé de libéralité, mais une nécessité « subie. C'est la conséquence de ce que la possession re- « que sans que la mauvaise foi soit démontrée vaut « acquisition de la propriété et dispense le possesseur de « présenter un juste titre ». Nous nous sommes déjà,

dans l'introduction, occupés de ce point, et nous avons montré qu'il ne fallait pas plus chercher à expliquer la validité du don manuel, comme une conséquence de l'article 1235, que comme une conséquence de l'article 2279. Le don manuel existe pour des raisons qui lui sont propres ; ce n'est pas un intrus qui se serait glissé dans la pratique grâce au silence du Code ; ce dernier l'a parfaitement reconnu (1) et il tient une place légitime dans la théorie des donations ; l'importance de son rôle peut être discutée, il n'en existe pas moins non de fait, mais légalement. D'ailleurs de nombreux auteurs et non des moindres se sont inscrits en faux contre cette théorie qui n'admet le don manuel que comme une conséquence directe et nécessaire du rôle de la possession des meubles tel qu'il est reconnu par notre législation. Nous avons déjà cité l'opinion de Demolombe (2), pour qui l'article 2279 n'a pas pour but de régler les relations du possesseur avec celui-là même qui lui a transmis à un titre quelconque le meuble qu'il détient. Colin objecte lui dans son ouvrage sur le don manuel (3) que le donataire nanti de sa possession est admis à l'opposer aux réclamations du donateur ou de ses héritiers comme à la revendication d'un tiers à l'effet de se dispenser d'établir l'existence du titre en vertu duquel il possède. Mais il remarque que cela suppose qu'il n'est pas astreint à restituer par le fait même de son titre, c'est donc que cela

(1) V. *supra*, les paroles du tribun Jaubert, p. 3.

(2) V. *supra*, p. 4.

(3) *Etude de jurisprudence et de législation sur le don manuel*, p. 14.

suppose mise hors de discussion la validité du don manuel. Dès lors pour M. de Folleville (1), et après lui pour Colin, justifier cette validité par la règle écrite dans l'article 2279, c'est commettre une véritable pétition de principes. Enfin M. Planiol (2), dans une note parue au *Dalloz* sous un arrêt de la Cour d'Aix du 3 février 1902, a démontré qu'aucune des conditions que suppose l'article 2279 pour s'appliquer ne se retrouve dans l'hypothèse d'un don manuel. Dans les cas prévus par l'article 2279, remarque-t-il, le fait qui a mis le meuble hors de la possession de son vrai propriétaire est connu (perte, vol, dépôt ou louage) ; de plus, le propriétaire qui revendique se trouve en présence d'un tiers acquéreur qui n'est pas le voleur ou le dépositaire ; enfin ce sous-acquéreur est de bonne ou de mauvaise foi. Aucun de ces trois éléments ne se retrouve dans l'hypothèse d'un don manuel, en effet : 1° le fait qui a mis l'objet aux mains du possesseur est inconnu, y a-t-il eu détournement ou donation, c'est ce qu'il s'agit de savoir ; 2° le revendiquant ne se trouve pas en présence d'un sous-acquéreur, il a devant lui le possesseur originaire ; 3° l'auteur immédiat du possesseur actuel étant certainement le vrai propriétaire de la chose, la question de bonne ou de mauvaise foi ne se pose même pas.

La doctrine a donc actuellement condamné ce système ; seule, la jurisprudence continue à en admettre les conséquences, non pas, il est vrai, sur la question des pactes adjoints aux dons manuels, mais sur la question

(1) *Essai sur la possession des meubles.*

(2) D. 1904, 2, 289.

de la preuve des dons manuels, que nous retrouverons plus loin.

Ainsi la thèse de M. Labbé partie d'un principe étranger à la matière ne pouvait aboutir à une solution juste ; en outre, pour condamner les pactes, il sacrifiait à la tradition le rôle de l'accord des volontés ; élément non moins essentiel que la tradition à la constitution de tout don manuel.

Cette théorie de la nullité des conventions jointes au don manuel fut cependant reprise en 1884, mais avec des arguments tout différents, et dans son principe seulement, car ainsi que nous allons le voir ses conséquences en sont tout autres, par un jeune auteur, M. Bressolles, dans un ouvrage remarquable : *Théorie et pratique des dons manuels*, écrit à l'occasion d'un concours organisé par la Faculté de droit de Paris en 1884 et qui fut récompensé par le prix Rossi.

Il nous présente sa théorie comme résultant de l'interprétation stricte du texte et de l'esprit de la loi. Pour lui, le don manuel est un acte exceptionnel qui, bien qu'admis par le Code civil, est contraire aux idées des auteurs du Code en matière de donations et qui ne doit être toléré que dans la mesure où les textes et, à défaut des textes, la tradition historique le permettent. Or, d'après lui, notre ancienne jurisprudence et notre ancienne doctrine n'ont jamais validé que des dons manuels purs et simples ; quant au Code civil, il n'a pas prévu la question qui ne se posait probablement pas à cette époque ; s'il l'eut vu nul doute qu'il ne se soit prononcé dans un sens restrictif.

Le don manuel, dit-il, relève entièrement du droit positif quant aux principes qui le gouvernent, mais se rattachant par son but à la matière des donations, c'est par la théorie des donations telle que l'a instituée le Code civil que se doivent régler ses conditions de validité et ses effets. Il doit donc être traité avec rigueur comme la loi traite les autres donations. C'est là l'idée dominante de son système, et comme M. Labbé, elle le conduit à sacrifier presque entièrement le rôle de l'élément volontaire du don manuel. Le Code n'ayant reconnu d'effets aux donations que si elles ont pris la forme déterminée par l'article 931, les parties n'ont plus pleine liberté pour soumettre le don à des réserves ou pour lui imposer des limites. L'article 931 sur la forme des donations entraîne nécessairement cette conséquence que dans le don manuel c'est la tradition qui tient la première place et que le rôle du concours des volontés se trouve à l'état subordonné. La tradition est l'acte authentique du don manuel, mais alors que cet acte est susceptible de contenir au gré de la volonté des parties, des conventions variables, qu'il permet des libéralités accompagnées de toutes sortes de clauses, charges ou réserves; la tradition, dans le don manuel, impose à la volonté des parties une étendue spéciale qu'elle ne peut ni augmenter, ni amoindrir; le don manuel ne peut porter que sur une propriété stable, entière, affranchie de toutes charges, réserves ou modalités. Le rôle du concours des volontés consiste uniquement à fixer la nature du contrat qu'ont voulu faire les parties, et c'est tout; et cela parce que le don manuel appartient à la théorie des donations, res-

trictive de la volonté. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait que la loi eût permis au moins tacitement ces pactes adjoints au don manuel. Or, pour lui, il n'en est rien. Le Code civil a bien validé le don manuel, mais tel qu'il existait effectivement à cette époque ; la pensée du Code en cette matière est dans les précédents de notre ancienne doctrine et de notre ancienne jurisprudence. Et il affirme que jamais notre ancien droit n'a connu ces pactes qui auraient été tout aussi contraires à l'esprit de la loi de cette époque que de la loi moderne. D'ailleurs les auteurs anciens légitimaient le don manuel par cette raison que la libéralité était consommée définitivement par la tradition et par l'indépendance qui en résultait pour les parties, nulle action ne demeurant aux mains de l'une contre l'autre.

Bressolles est donc d'accord avec M. Labbé sur la non validité des pactes, mais il en tire des conséquences tout autres. M. Labbé conclut à la nullité des pactes, mais non à celle du don lui-même, il se borne à effacer le pacte par application de l'article 900, et par suite la libéralité devient un don ordinaire, un don de pleine propriété. Bressolles n'admet ce résultat que quand le donateur veut conférer par le pacte plus de droits que n'en conférerait un don ordinaire de pleine propriété, par exemple un pacte de préciput ou de stipulation de propres ; dans ce cas, le don est valable, on se borne à ne pas tenir compte d'une faveur irrégulièrement exprimée. Mais dans tous les cas où le donateur a voulu conférer moins que la pleine propriété, le don manuel ne peut réaliser cette libéralité pour partie, il faut un acte

authentique, et le don manuel est entièrement nul.

Voilà cette théorie qui a le mérite de poser la question sur son véritable terrain. La loi, étant muette sur ce sujet, dans quel sens son silence devait-il être interprété ? Bressolles estime que ce silence est la condamnation des pactes parce qu'ils sont contraires à l'esprit de la loi en matière de donations, et à la tradition de notre ancien droit, ce qu'il n'a d'ailleurs pas prouvé, ainsi que nous allons le voir. Sans doute son argumentation est juridique, mais ce n'est qu'une interprétation de la loi. Sa théorie s'appuie à ses yeux sur des principes essentiels en matière de donations, mais nous allons voir que l'opinion adverse s'appuie sur des principes non moins essentiels. Dès lors n'était-il pas plus équitable de profiter du silence de la loi pour trancher cette question dans le sens le plus libéral pour le grand avantage de la pratique. C'est ce que la jurisprudence a cru sage de faire ; nous allons examiner quelles raisons l'ont décidée et ce sera en même temps la critique de la théorie de Bressolles.

Théorie générale des pactes joints aux dons manuels.

Nous savons que le don manuel pour exister implique deux éléments essentiels : l'accord des parties et la tradition, et nous venons de voir que MM. Labbé et Bressoles n'accordent pas à ces deux éléments la même importance ; ils ne voient que la tradition. Dans le don manuel ordinaire, c'est elle en effet qui semble tenir la première place ; le contrat s'efface devant elle, et ils concluent que des réserves, des modalités sont impossibles, la tradition dans le don manuel ne les supportant pas.

D'autres auteurs (1) avaient avant eux soutenu une doctrine absolument opposée ; le Code n'ayant rien dit du don manuel, il fallait lui accorder toutes facilités, ce genre de libéralités devant être laissé sous l'empire des simples règles du droit naturel. Dans cette doctrine c'était la tradition qui s'effaçait devant l'élément volontaire, qui, lui, pouvait soumettre le don à toutes sortes de conventions. La jurisprudence a subi quelque temps l'influence de ces idées (2), elle sont maintenant complètement abandonnées.

(1) Proudhon, *Domaine privé*.

(2) V. *supra*, la note, p. 3.

La jurisprudence est à l'heure actuelle inébranlablement fixée dans les nombreux arrêts que nous avons étudiés ; elle a véritablement force de loi et elle est d'ailleurs soutenue dans ce sens par la grande majorité des auteurs.

Le don manuel étant une donation, c'est par la théorie des donations telle que l'a instituée le Code que se doivent régler ses conditions de validité et ses effets. Toutes les règles de fond des donations lui sont applicables : règles de capacité, d'irrévocabilité, d'égalité dans les partages, règles sur la réserve. Et voilà une première limite à la liberté des conventions qui ne devront jamais enfreindre aucune de ces règles. Il n'y aura donc pas pour le don manuel plus de liberté que pour la donation authentique, mais il n'y en aura pas moins non plus ; parce qu'il est dispensé des règles de forme des donations ordinaires, parce qu'il s'opérera par simple tradition, il n'en faut pas conclure que la tradition s'oppose à ce que des pactes soient joints au don manuel. Sans doute, les règles de la tradition régissent ce genre de libéralités ; l'accord des volontés, le contrat ne suffit pas à constituer le don manuel, il faut la remise effective de l'objet donné, sa tradition qu'il n'est pas dans ce cas un simple procédé d'exécution d'un contrat déjà parfait, mais un élément constitutif de l'opération. Le don manuel ne pourra donc porter que sur des objets susceptibles de cette tradition, puisqu'il n'existera que lorsque cette tradition sera effectuée. Et par suite les pactes qui l'accompagneront ne seront valables que dans la mesure où ils respecteront la nécessité de cette tradition ; un pacte,

ayant comme conséquence l'ajournement ou l'impossibilité de la tradition empêchera le don manuel de se constituer (1). Et voilà la seconde limite à la liberté des conventions. Mais c'est là tout. Tout pacte respectant les règles de fond établies par la loi sur les donations et compatible avec la tradition sera valable, et elles sont nombreuses les conventions qui pourront passer entre ces deux règles.

Dans ce système aucune place prépondérante n'est donnée à l'un des deux éléments essentiels du don manuel ; mais tous deux se pénètrent mutuellement pour ne permettre que les opérations respectant les règles de chacun d'eux ; la limite de la liberté des conventions est dans la nécessité d'une tradition ; l'effet de la tradition peut être limité par la volonté des parties.

Nous allons voir maintenant par quels arguments cette doctrine a triomphé en présence des objections de Bressolles pour qui l'adjonction de pactes à un don manuel est contraire à l'esprit de la loi en matière de donations. Pour lui, la pensée du Code civil en matière de don manuel est celle de notre ancien droit. Or, il n'y a pas trace de ces pactes dans notre ancienne jurisprudence, et les auteurs anciens se prononçaient contre. Et à l'appui de son dire, il cite un passage de Bourjon (2) ainsi conçu : « Si
« la donation d'une somme de deniers ou de certains
« meubles était faite avec réserve d'usufruit ; elle serait
« sujette à toutes les autres formalités, cette réserve et

(1) Nîmes, 16 novembre 1903. S. 1906, 2, 105.

(2) *Droit commun de la France*, I. V, t. IV, 4^e partie, chap. II, section II, n^o 11, *in fine*.

« le droit qui doit résulter d'une telle donation en faveur
« du donataire, ne pouvant se constater que par un acte
« en forme, il le faut donc en ce cas puisque le seul fait
« ne la peut consommer ». Et dans un autre passage (1) :
« Si la donation de meubles contient réserve d'usufruit,
« non seulement il est nécessaire qu'il y ait un acte,
« mais il faut que cet acte contienne et désigne les
« meubles donnés. » Mais il semble bien que Bourjon,
lorsqu'il a écrit cela, se plaçait dans l'hypothèse où le
meuble est resté aux mains du donateur et où la tradition
ne s'est opérée qu'au moyen d'un constitut possessoire,
et il considérait cette tradition comme non translatrice à
l'égard des tiers. Le cas est donc tout différent et nous ne
connaissions pas l'opinion de Bourjon au cas où la tradi-
tion eut été réelle.

En outre, la théorie de la validité de ces pactes se pré-
vaut de l'opinion de Pothier, dont se sont beaucoup ins-
pirés les auteurs du Code dans leur travail et qui lui s'est
formellement prononcé. Pothier (2) s'occupait de la cons-
titution de rente viagère à titre onéreux au cas où la
rente n'excède pas l'intérêt légitime de l'argent, et il
l'analysait en une donation faite au constituant de la
somme qu'il reçoit et une réserve de jouissance de la
somme au profit du donateur, traduite par l'obligation
où est le constituant de payer la rente, et il estime que
comme il s'agit d'une donation de deniers, il n'est besoin
ni d'acte authentique, ni d'insinuation. « La constitu-
« tion de rente, dit-il, n'est pas la donation même, mais

(1) *Eodem loco*, chap. III, section III.

(2) *Rente viagère*, n° 219.

« la charge sous laquelle le don a été fait au constituant, « et l'acte ne se passe que pour la preuve de cette « charge ». Ce texte a semblé fort embarrasser Bressolles qui l'écarte sous le prétexte que ce n'est là qu'un cas tout spécial. Il est vrai, mais en quoi ce pacte diffère-t-il des autres ; et que Pothier avait des vues toutes spéciales sur la constitution de rente ; mais il ne l'analyse pas moins en un pacte joint à un don manuel, pacte dont il reconnaît la parfaite validité (1).

Et comme il semble bien qu'il soit le seul auteur ancien qui se soit occupé de la question, on peut dire que la tradition historique est pour la validité de ces pactes ; nous ne possédons pas, il est vrai, de documents sur la jurisprudence ancienne sur cette question, mais cela peut s'expliquer par la rareté de ces pactes à l'époque par suite de la modicité des dons manuels. On ne voit pas très bien une réserve d'usufruit portant sur le don d'un meuble, tandis qu'on se l'explique très bien quand le don a pour objet une liasse de titres au porteur. Nous savons d'ailleurs que c'est grâce à l'adage *res mobilis, res vilis*, que les dons manuels ont été affranchis de la forme authentique, puisque ces dons ne pouvaient être que de peu de valeur, notre ancien droit les dispensait d'un acte notarié. On ne voit pas, dès lors, pourquoi la jurisprudence aurait exigé un acte authentique par cela seul que le don manuel était accompagné d'un pacte. La question n'a dû d'ailleurs se poser que rarement, si elle s'est posée, et il semble bien que les auteurs du Code ne l'aient pas prévue.

(1) Comp. Dijon, 22 janvier 1896. D. 96, 2, 325.

Il faut donc la résoudre d'après les principes en vigueur. Or, pour Bressolles, le texte qui doit s'appliquer en la matière est l'article 931. Les législateurs du Code, dit-il, avaient des vues particulières sur les donations, ils les voyaient avec défaveur, s'ils ont entre autres exigé un acte authentique pour toute donation entre vifs, c'est que par ses lenteurs et ses frais, cet acte nécessite une volonté soutenue ; il protège le donateur contre un mouvement irréfléchi de générosité, dont celui-ci pourrait se repentir ; en outre, la présence du notaire peut, jusqu'à un certain point, écarter les captations et suggestions et par ces moyens réaliser le but qu'ils se proposaient : le maintien des biens dans les familles. Or, le don manuel est contraire à ces idées, et s'il a été admis, du moins ne doit-on pas lui tolérer toutes les franchises et prétendre qu'il ne relève que du droit commun. Cela ne serait exact que si le don manuel était traité en dehors de toute loi, ou d'après une loi qui, facile pour les libéralités entre vifs, les abandonnerait au régime du droit commun. Or, le Code n'a prévu que le don manuel ordinaire se réalisant par la tradition, il n'a permis que celui-là qui a pour but de transmettre la propriété pleine et entière ; si les parties veulent y joindre des réserves, des modalités, l'article 931 exige qu'elles soient contenues dans un acte notarié.

Mais n'est-ce pas attacher une importance exagérée à la rédaction d'un acte notarié ? Le Code n'a-t-il pas autorisé dans de nombreux cas des donations, autres que des dons manuels, se réalisant sans acte authentique. Une donation peut être faite par voie de remise de dette,

une donation peut être contenue à titre accessoire dans un acte plus important qui a sa forme propre, et la donation est valablement faite sous cette forme (art. 1973, § 1), enfin n'y a-t-il pas toute la catégorie des donations déguisées. La loi a ainsi ouvert une brèche énorme à son propre système, et pourquoi les dons manuels ne passeraient-ils pas par cette brèche? Qu'on ne vienne pas dire que là encore, c'est la jurisprudence et non la loi qui reconnaît la validité des donations déguisées. Mais c'est la loi qui admet formellement qu'une donation peut être faite par voie de remise de dette, et cette reconnaissance n'imposait-elle pas à la jurisprudence la solution qu'elle a choisie. Toutes ces libéralités déguisées ou non et non comprises dans un acte authentique peuvent comporter toutes sortes de pactes ou de réserves, nul ne l'a contesté; pourquoi dès lors les interdire au don manuel que la loi dispense de toute forme. Mais, bien plus, l'article 1973, l'article 1121, posent et justement à l'égard de la donation la règle : *Accessorium sequitur principale*; une donation accessoire d'un contrat onéreux plus important peut valablement être contenue dans ce contrat et sous la forme propre à celui-ci. Pourquoi dès lors un simple pacte permis pour toute donation, qu'elle soit ou non notariée, ne pourrait-il être adjoint que sous cette forme à un don manuel que justement la loi exempt de l'authenticité. Cette règle autorise donc même les pactes conférant au gratifié plus d'avantages qu'un don de simple propriété.

En outre, qui peut le plus peut le moins, et si la tradition est capable de transmettre l'ensemble des droits

qui composent la propriété, elle doit l'être logiquement de ne transmettre que l'un de ces droits pris isolément.

Ce sont là des principes généraux qui ont universellement cours en pratique et que le Code civil a plusieurs fois appliqué et notamment en matière de donations, ainsi que nous venons de le voir.

Bressolles oppose que ces principes s'appliquent parfaitement aux contrats ordinaires mais non à ceux qui sont sous l'empire d'une législation formaliste ; pour ceux-là, il se peut très bien que le principal soit dispensé de formes quand l'accessoire y est assujéti. Mais où est cette disposition exceptionnelle s'appliquant à notre cas. Il faut bien reconnaître qu'elle n'est pas écrite dans le Code, et Bressolles lui-même ne la voit que dans l'esprit de la loi (1). Certes, l'esprit de la loi doit être respecté, mais il ne peut aller contre les principes généraux, admis par tout le monde, appliqué à tous les contrats et particulièrement à la donation par des textes formels tels que les articles 1121 et 1973. Ainsi donc non seulement la tradition historique, mais une juste interprétation de la loi nous permettent d'affirmer la validité de ces pactes.

Ce n'est pas tout, le côté pratique est bien aussi à considérer, et là encore la solution de la jurisprudence présente de multiples avantages. Ses adversaires sont en effet divisés entre les deux solutions suivantes : ou bien effacer le pacte et reconnaître au donataire la propriété

(1) V. Courdin, *Revue de l'Académie de législation de Toulouse*, année 1886, t. XXXV, p. 110.

pleine et entière ; ou bien déclarer nuls les dons auxquels sont joints ces pactes.

Nous avons déjà, en discutant les idées de M. Labbé, déclaré que la première solution était inadmissible. Saisir le donataire de la propriété quand on ne lui a donné que l'usufruit, c'est substituer une volonté arbitraire à celle librement exprimée par les parties, c'est légitimer une véritable spoliation en permettant à un donataire de garder ce qui ne lui pas été donné. Une telle conclusion est contraire aux principes généraux des contrats qui sont indivisibles, et aux règles particulières du don manuel qui suppose comme tout contrat un accord des volontés. Nous avons vu que l'on ne devait pas sacrifier cet élément volontaire à la tradition ; que tous deux étaient nécessaires à la constitution d'un don manuel ; et dès lors faire produire au don manuel d'autres conséquences que celles voulues par les parties, c'est supprimer l'accord des volontés pour ne tenir compte que de la tradition. Bressolles lui-même s'est élevé avec force contre cette solution (1).

Celle qu'il nous donne plus juridique n'en présente pas moins de nombreux inconvénients. Le plus grave est qu'elle encourage la mauvaise foi des donataires. Pour éviter la nullité qui frappera la donation à eux faite accompagnée d'un pacte, ils le dissimuleront, et très souvent rien ne leur sera plus facile ; en présence des héritiers du donateur, ils ne feront pas connaître le don ou se géreront comme pleins propriétaires ; et loin d'être protégée, la famille du donateur sera dépouillée de tout

(1) *Op. cit.*, p. 274.

le profit qu'il s'était réservé pour lui ou ses héritiers par le pacte joint à sa libéralité. Ainsi donc le but que se proposent les partisans de ce système, le respect de l'esprit de la loi qui veut assurer le maintien des biens dans la famille, sera manqué.

Ces mêmes auteurs se plaignent en outre que le don manuel est une source d'abus et de combinaisons malhonnêtes, et qu'il faut non l'encourager, mais le restreindre. Mais eux-mêmes loin de réprimer la fraude l'encouragent, puisque très souvent le seul silence du donataire suffira pour lui permettre de dissimuler un gain parfois considérable. C'est trop exiger que de demander aux donataires de se dépouiller eux-mêmes en faisant connaître les réserves jointes à la libéralité. Un donataire honnête qui les révélera aux héritiers sera immédiatement l'objet de la part de ceux-ci d'une action en nullité du don, tandis qu'une simple réticence lui permettra, s'il est indélicat, de garder impunément presque toujours, non seulement ce qui lui a été donné, mais encore ce qui ne lui a pas été donné, ce qui a été réservé par le donateur. Un tel résultat qui se produira presque toujours, étant donné la difficulté de prouver les pactes joints au don manuel, ainsi que nous le verrons plus loin, est absolument choquant et inadmissible.

Il n'en est plus ainsi avec le système de la validité, les conventions librement consenties ont les plus grandes chances d'être strictement observées, puisque les parties n'ont plus d'intérêt, ou un intérêt beaucoup moindre, à dissimuler quelle a été leur véritable intention. Dès lors les parties sont amenées à respecter les conventions con-

senties et ainsi la bonne foi règnera dans les transactions, Ce résultat n'est pas négligeable.

En outre, le courant moderne favorable au don manuel ne s'est pas établi sans raisons ; la principale est le besoin de rapidité et de simplicité qu'exige la pratique moderne. Dès lors, puisque le don manuel est dispensé de formes, pourquoi en exiger de lui lorsqu'il sera accompagné de réserves, clauses, pactes qui, dans la presque totalité des cas, en diminuent la portée.

C'est donc par une juste interprétation de la loi et pour le plus grand bien de la pratique que la jurisprudence s'est prononcée pour la validité de ces pactes.

Nous allons maintenant étudier les plus importants, ceux qui se rencontrent le plus fréquemment dans la pratique.

Réserve d'usufruit.

Le don manuel avec réserve d'usufruit est un des pactes le plus employé. Nous avons vu que c'est même à son occasion que la jurisprudence a élaboré sa théorie d'ensemble des pactes joints aux dons manuels.

Sans revenir sur les points généraux que nous venons d'établir, nous allons essayer de montrer par quels arguments spéciaux ce pacte a été attaqué et défendu devant la jurisprudence et quelles sont ses caractéristiques propres.

Ses adversaires lui opposaient des impossibilités de deux sortes ; l'une matérielle : l'impossibilité de toute tradition réelle ; l'autre juridique, parce que contraire à la règle « donner et retenir ne vaut ».

Le don avec réserve d'usufruit, disaient-ils, est en réalité le don d'une nue-propriété ; or, la nue-propriété est une chose incorporelle, on ne peut donc en faire tradition, puisque par définition la tradition ne peut porter que sur un objet corporel ; et en admettant même qu'elle fût possible, ce pacte est illicite parce que contraire à la règle : « Donner et retenir ne vaut », qui exige le des saisissement complet et irrévocable du donateur.

Ce sont ces deux arguments que nous retrouvons dans les arrêts qui condamnaient la réserve d'usufruit. Bressolles lui-même les réfutait, bien qu'il fût hostile à ce pacte ; mais nous venons de voir que c'est en se basant sur des considérations générales qu'il condamnait tous les pactes en général.

La question se présenta de bonne heure et fréquemment devant les tribunaux ; elle fut diversement résolue, jusqu'au moment où, fixée par la Cour de cassation, la jurisprudence se prononça résolument en sa faveur. La jurisprudence belge est également fixée en ce sens.

Dans un arrêt du 8 décembre 1851, la Cour de Paris (1), confirmant un jugement du Tribunal de la Seine, déclarait que la nue-propriété d'un titre au porteur peut faire l'objet d'un don manuel.

Mais le 11 juin 1852, la cour de Toulouse (2) se prononçait en sens contraire ; attendu, disait-elle, qu'en continuant à percevoir les intérêts, la donataire n'entendait point s'en dessaisir avec cette irrévocabilité qui constitue la vraie donation.

Puis dans un arrêt du 2 avril 1862, la Cour de cassation (3) déclarait que la condition du service des intérêts n'apportait nul obstacle à l'abandon définitif et irrévocable du capital ; il est vrai que la Cour analysait la libéralité en question, non comme un don manuel, mais comme une remise de dettes.

La Cour de Paris était appelée à nouveau à se pro-

(1) D. 52, 2, 271.

(2) S. 52, 2, 511.

(3) *Gazette des Tribunaux* du 7 janvier 1865.

noncer sur la question, et dans un arrêt du 22 décembre 1864 (1) elle décidait qu'on ne peut en effet, par un don de la main à la main, démembrer un meuble incorporel pour en tirer des droits distincts de nue-propiété et d'usufruit ; que ce but n'est réalisé que par des stipulations et des engagements passés en la forme exigée par l'article 931.

Puis la Cour de Dijon, dans un arrêt du 12 mai 1876 (2), déclarait que le don manuel peut s'appliquer à des titres au porteur même lorsqu'il y a réserve des revenus ; qu'en effet, la chose est livrée, le dessaisissement a lieu ; dès lors la réserve de l'usufruit ou des revenus n'est plus qu'une condition qui rend inattaquable la donation tant que cette condition est remplie ; il est vrai que dans l'espèce, le donataire pouvait disposer des titres, les vendre et n'avait que l'obligation de payer annuellement une somme d'intérêts ; il y avait donc plutôt don manuel avec charges que don manuel sous réserve d'usufruit ; mais nous venons de voir que la Cour de Dijon n'en admettait pas moins la validité, puisqu'elle envisageait le pacte comme une réserve d'usufruit.

C'est alors qu'intervinrent les différents arrêts qui fixèrent définitivement la question. Nous les avons déjà rapportés dans notre étude de la jurisprudence sur la question générale de ces pactes, aussi nous bornerons-nous à rappeler les arguments des différentes décisions hostiles à ce pacte.

La Cour de Paris, dans un arrêt en date du 9 mars

(1) D. 77, 2, 129. S. 76, 2, 300.

(2) D. 63, 1, 454.

1878(1), infirmant un jugement du Tribunal de la Seine, déclarait que le don manuel était une véritable donation entre vifs, et qu'il consistait comme la donation elle-même dans le fait par le donateur de se dépouiller actuellement et irrévocablement de la chose en faveur du donataire ; — Considérant, disait-elle, qu'il faut en premier lieu la tradition effective aux mains du donataire, et que, en second lieu, cette tradition soit absolue, pleine et entière... Considérant que le don manuel dont excipent les intimés ne réunit ni l'une ni l'autre de ces conditions..... Que c'est seulement de la nue-propriété que le donateur a entendu gratifier les intimés et qu'il est impossible de comprendre comment pourrait s'opérer de la main à la main la tradition d'une chose incorporelle et abstraite telle qu'un démembrement de propriété.

Quelque temps après, dans un arrêt du 17 août 1878 (2), la même Cour infirmant un jugement du tribunal de Versailles, déclarait dans une affaire identique que la donation était nulle pour deux motifs ; parce que le donateur ne s'était pas dessaisi complètement et irrévocablement des objets donnés, lesquels n'avaient pas ainsi été mis entièrement à la disposition du donataire ; et parce que la transmission d'une nue-propriété ne peut pas s'opérer sous forme de don manuel, car il est impossible de comprendre comment un droit incorporel ou un démembrement de la propriété pourrait être donné de la main à la main.

Enfin, toujours à propos d'un don manuel avec ré-

(1) S. 78, 2, 326.

(2) S. 81, 1, 15. D. 80, 1, 461.

serve d'usufruit, la Cour de Paris, dans un arrêt du 21 novembre 1879 (1), décide, qu'alors même que le donataire a été mis en possession des titres au porteur dont il touchait les revenus pour en remettre le montant au donateur, qu'une possession ainsi caractérisée est entachée de précarité, et ne s'est jamais attachée qu'à un droit de nue-propriété ; que, par ses caractères comme par son objet, elle a été impuissante à constituer un don manuel, ce mode de libéralité n'existant légalement qu'à la condition que le donateur se sera actuellement et irrévocablement dessaisi.

Ainsi, ce sont les mêmes arguments : impossibilité d'une tradition réelle, violation de la règle : « Donner et retenir ne vaut », que nous retrouvons dans la doctrine et la jurisprudence ; la Cour de cassation ne devait pas tarder à en faire bonne justice. Déjà, dans un arrêt du 30 novembre 1877, il ne s'agissait pas dans l'espèce d'un don manuel, la Chambre des Requêtes (2) avait posé en principe, contrairement à ce qu'affirmaient les arrêts précités, que dans toute donation, la réserve d'usufruit n'était pas incompatible avec le principe du dessaisissement actuel et irrévocable. Et voici comment s'exprimait sur ce sujet le conseiller rapporteur : « Les auteurs « et la jurisprudence sont d'accord, disait-il, pour reconnaître que l'article 894 n'a en vue que la propriété, « le droit de disposer de l'objet donné, quel que soit cet « objet : pleine propriété, nue-propriété ou usufruit. Il « faut, à l'instant où la libéralité s'accomplit, que le dona-

(1) S. 80, 2, 48.

(2) S. 78, 1, 124.

« teur soit obligé, lié envers le donataire, de manière à
« ne pouvoir plus se repentir, se rétracter. Il n'est pas
« nécessaire qu'il fasse un don pur et simple, qu'il mette
« le donataire immédiatement en possession, il peut
« imposer tel terme, telle condition résolutoire ou sus-
« pensive. Toutes les stipulations seront valables,
« pourvu qu'il ne garde pas directement ou indirecte-
« ment la faculté de reprendre par un acte de sa seule
« volonté ce qu'il a donné. »

Tel est seulement le sens de cette vieille maxime :
« Donner et retenir ne vaut ». Afin de rendre plus rares
les donations, on jugea utile de conserver une règle qui
obligeait le donateur à se dépouiller d'une manière irré-
vocable, afin « que l'attache naturelle qu'on a à ce
« qu'on possède et l'éloignement qu'on a pour le dé-
« pouillement détournât les particuliers de donner (1) ». Pour exprimer cette idée, l'article 894 emploie les deux
mots actuellement et irrévocablement, mais le mot ac-
tuellement est mis là par simple redondance, il n'exige
pas que le dessaisissement soit immédiat, il veut simple-
ment que l'acte soit conclu d'une manière définitive pour
qu'il y ait donation. Sans doute, très anciennement, on
exigeait le plein dessaisissement du donateur, et on ne
lui permettait pas de conserver la jouissance de la chose,
mais la seconde rédaction de la coutume de Paris se
dépouilla de cette rigueur et permit formellement la ré-
serve d'usufruit (art. 273). Ainsi donc, l'art. 894 n'exige
pas que le donateur se dépouille de la propriété absolue,

(1) Pothier, *Donations entre vifs*, n° 65.

pleine et entière, comme semble le demander la Cour de Paris. Elle exige seulement que le donateur ne puisse revenir sur sa libéralité, ce qu'il donne si peu soit-il est irrévocablement perdu pour lui. Or, en se réservant l'usufruit, le donateur n'a rien retenu puisqu'il n'a donné que la nue-propriété.

D'ailleurs, si l'objection devait prouver quelque chose, elle prouverait trop, car elle irait à l'encontre de l'article 949, qui reproduit la disposition de l'article 273 de la coutume de Paris. Si la réserve d'usufruit était inconciliable avec le dessaisissement actuel et irrévocable, cela devrait être vrai de toute donation quelle que soit sa forme (1), cependant l'article 949 est formel. Il suffit donc pour respecter cette règle du dessaisissement irrévocable que le donateur ne puisse plus, par un acte de sa seule volonté, ressaisir le droit dont il s'est dépouillé. Et il ne le peut plus quand la tradition s'est effectuée, quand l'objet a été mis en la possession du donataire, car bien entendu le don manuel de nue-propriété exige toujours une tradition réelle.

Et c'est là la deuxième objection ; comment, se demande la Cour de Paris, pourrait s'opérer la tradition de la main à la main d'une chose abstraite et incorporelle telle qu'un démembrement de la propriété. Cette difficulté n'a pas arrêté longtemps les juristes, elle était déjà réduite à néant dans les pourvois en cassation des deux arrêts relatés plus haut qui faisaient remarquer que le droit de pleine propriété était, lui aussi, incorporel. Tous

(1) V. note de M. Hemard sous Nîmes, 16 novembre 1903. S. 1906, 2, 105.

les droits, d'ailleurs, sont incorporels et Colin dans son étude de jurisprudence sur les dons manuels s'élève avec force contre cette impossibilité prétendue de faire tradition d'une nue-propriété. C'est faire une étrange confusion entre l'objet du droit et le droit lui-même, entre la transmission qui affecte celui-ci, et la marque, le signe de cette transmission qui ne peut porter que sur celui-là. Et cette confusion nous vient de la vieille classification romaine des biens en biens corporels : les choses et biens incorporels : les droits. Sans doute cette classification qui semble incohérente, puisqu'elle rapproche deux catégories profondément différentes, s'explique par ce fait que les auteurs anciens ont confondu le droit de propriété avec la chose sur laquelle il porte, et qu'ils ont ainsi voulu distinguer le droit de propriété incorporé à son objet d'une part et, de l'autre, tous les autres droits. Cette classification n'en devrait pas moins être abandonnée, puisqu'elle est la cause d'erreurs aussi fâcheuses. Les adversaires du pacte d'usufruit ont perdu de vue sous son influence, que tout comme la nue-propriété et l'usufruit, le droit de propriété est incorporel et ne devrait pas être susceptible de tradition manuelle. S'il peut être transmis par don manuel, c'est qu'il est entièrement incorporé à son objet. Et, à ce point de vue, il en est de même de ses démembrements : la nue-propriété ou l'usufruit lorsqu'ils portent sur des objets mobiliers susceptibles de se transmettre par don manuel. La tradition ne porte que sur l'objet de la libéralité, et c'est l'élément volontaire qui détermine le droit réel donné sur cet objet : pleine propriété, usufruit ou nue-pro-

priété. Et ainsi, conformément aux principes que nous avons posés ci-dessus, chaque élément du don manuel, tradition et accord des volontés, joue le rôle qui lui est propre ; la tradition, en déterminant sur quels objets peut porter un don manuel, l'accord des volontés en déterminant quel est le droit réel abandonné sur cet objet par le donateur ; tandis que le système opposé sacrifie l'élément volontaire à la tradition, en faisant jouer à celle-ci et son rôle propre et celui de la convention, en imposant par sa seule force un don de pleine propriété. « Il a été
« admis de tout temps, dit Huc, que le droit de pro-
« priété ou de nue-propiété, ce qui est tout un, se con-
« fondait avec son objet, sans cela on arrive à cette
« conséquence qu'en cas d'aliénation d'un meuble corpo-
« rel avec réserve d'usufruit, il n'y a plus en présence
« que deux éléments incorporels : la nue-propiété et
« l'usufruit et que l'élément corporel a disparu » (1).

Bressolles, lui, critiquait les pactes joints aux dons manuels et particulièrement la réserve d'usufruit en se plaçant à un tout autre ordre d'idées. Il fit même bonne justice des arguments invoqués par la jurisprudence ; ce n'est donc pas qu'il considérait ce pacte impossible parce qu'il n'était pas susceptible de tradition réelle ou parce qu'il n'opérait pas un dessaisissement irrévocable du donateur. Il le condamnait parce que, plus encore que tout autre, il était directement contraire à l'esprit de la loi en matière de donations. Celles-ci sont vues avec défaveur, leur liberté encourage les manœuvres de captation et de fraude ; les législateurs ont cherché soit à la restreindre,

(1) *Commentaires du Code civil*, t. VI, n° 186, p. 242.

soit à les entourer de publicité pour obliger les parties à faire connaître leurs libéralités. La faculté de donner étant une faculté de droit naturel, on ne l'a point condamnée, on a cherché seulement à les restreindre, et pour cela on a repris la très ancienne règle coutumière exprimée par la formule « Donner et retenir ne vaut ». Mais Bressolles ne condamne pas le pacte d'usufruit comme directement contraire aux effets de cette maxime qui sont nombreux : nécessité d'un dessaisissement irrévocable, prohibition des conditions potestatives, des donations de biens à venir, etc. Il le condamne au nom de l'esprit de cette règle qui a pour but, tout comme la nécessité d'un acte authentique, l'intérêt de la famille, le maintien le plus possible de biens dans la famille. Or, est-il rien de plus contraire à cet esprit que la réserve d'usufruit, qui en encourageant le sentiment égoïste de l'homme incitera le donateur à dépouiller sa famille, sans se dépouiller lui-même. La loi veut forcer le donateur à se dépouiller de son vivant et d'une manière irrévocable ; sans doute il abandonne de son vivant et irrévocablement la nue-propriété de son bien, mais il n'en ressent pas le sacrifice puisqu'il en conserve la jouissance. Autoriser la réserve d'usufruit, c'est pour lui encourager d'une manière sûre les donations.

Sans doute le vœu de la loi est de restreindre les donations, mais il ne faut pas que l'esprit de la loi nous fasse perdre de vue des textes formels comme l'article 949. En outre, il ne faut pas exagérer la portée de la règle « Donner et retenir ne vaut ». Elle se justifiait très bien dans l'ancien droit, alors que rien ne protégeait

la famille contre les donations, les réserves coutumières ne garantissant les héritiers que contre les testaments et non contre les donations. Mais aujourd'hui la réserve permet à l'héritier d'attaquer les donations après les legs, et nous avons vu que les dons manuels n'échappent pas aux règles de la réserve. On ne trouve plus d'utilité à cette maxime qu'en tant qu'elle protégerait le donateur lui-même contre ses propres entraînements. Mais ainsi que le remarque M. Planiol (1), c'est là un motif sujet à discussion que la protection d'un majeur sain d'esprit, et dans tous les cas, ce n'est pas une raison permettant de condamner la réserve d'usufruit. La jurisprudence elle-même paraît ne plus vouloir attribuer à cette maxime l'importance que voudrait lui donner Bressolles. Un arrêt de la Chambre des Requêtes du 1^{er} avril 1893 (2) a validé une clause par laquelle un donateur s'était réservé le droit de faire dans l'immeuble donné « tels changements, démolitions et modifications qu'il lui plairait ». Une telle convention est bien évidemment contraire à la règle « Donner et retenir ne vaut », et le fait de la valider montre le peu de cas que fait maintenant de cette maxime la jurisprudence moderne.

La réserve d'usufruit ne procède pas forcément non plus de sentiments égoïstes ; dans de nombreux cas, elle présente une utilité réelle soit qu'elle permette au donateur peu fortuné d'exercer sa générosité tout en lui assurant des moyens d'existence, soit lorsque l'usufruit est constitué sur la tête d'un tiers, qu'elle permette au

(1) *Traité de droit civil*, t. III, n° 2597.

(2) D. 95, 1, 335.

donateur de faire participer à sa bienfaisance deux personnes au lieu d'une, et ce dans les conditions les mieux appropriées à la situation de chacune d'elles.

Le don manuel sous réserve d'usufruit doit donc être validé tout comme le don manuel simple. Il présente plus de complexité que ce dernier, et il pourra peut-être être difficile à l'usufruitier d'établir son droit, mais c'est là une simple question de preuve dont la difficulté doit rester sans influence sur sa possibilité. Et de même qu'on peut prouver contre un possesseur qu'il est simplement mandataire ou dépositaire, rien n'interdit au donateur qui réclamera ses droits de faire valoir que le donataire n'est pas plein propriétaire mais seulement nu-propriétaire. Le donateur revendiquant l'usufruit devra prouver l'existence de la réserve conformément au droit commun. Nous réservons d'ailleurs pour plus tard cette question de la preuve et ses difficultés.

Mais nous remarquerons tout de suite après Colin et M. Hémard que ce que la loi exige, c'est une tradition réelle mettant le donataire en possession effective, mais nullement la persistance de cette possession ; dès lors, une fois la tradition opérée, rien n'empêche le donataire de remettre l'objet donné au donateur afin de lui permettre d'exercer son usufruit.

Bien plus, si le don manuel a pour objet des titres au porteur, ce qui est le cas le plus fréquent et le plus pratique lorsqu'il est accompagné d'une réserve d'usufruit, la tradition peut à elle seule révéler cette réserve ; c'est que pour ces titres une certaine séparation entre l'usufruit et la nue-propriété est matériellement possible. Le

donateur qui ne possédera plus les titres dont il aura fait remise entre les mains du donataire en jouira cependant encore s'il a pris la précaution de détacher par avance les coupons correspondant à l'usufruit qu'il se réserve. Par ce procédé, le don manuel satisfera même à la condition exigée par MM. Labbé et Bressolles, à savoir que la tradition seule fasse connaître l'étendue du don manuel. M. Labbé dit : « Si le donateur veut se réserver l'usufruit, la possession qui est un fait simple dans son apparence extérieure ne peut plus servir à prouver cette dualité de droits ayant un même objet, cette décomposition de la propriété, il faut un acte et nous retombons sous la nécessité d'observer les préceptes légaux. » Mais il n'y a dans ce cas aucun besoin d'un acte, c'est la tradition seule qui nous renseigne sur la portée de la libéralité qu'ont voulue faire les parties ; et il n'y a nul besoin de faire un rapprochement entre le fait de la possession et le titre, que M. Labbé exige notarié, qui a permis de constituer la possession à titre de nu-propriétaire pour faire apparaître le pacte ; la possession dans ce cas se suffit à elle-même pour démontrer le don manuel avec réserve d'usufruit, tout comme elle suffit à faire apparaître le don manuel simple.

Ce procédé sera sans doute imparfait, car l'usufruitier ne connaissant pas la durée de son existence, gardera par devers lui plus ou moins de coupons représentant la jouissance des titres. Mais il n'en met pas moins en lumière la parfaite possibilité du don manuel de nue-propriété ou d'usufruit seulement. Le donateur qui remet au donataire un certain nombre de titres au porteur dont il a détaché les

coupons pour une période de vingt ans par exemple, fait un don manuel réunissant toutes les conditions de validité, même dans les théories de Labbé et Bressolles, et cependant c'est un don de nue-propriété, le droit de nue-propriété est seul incorporé au titre. Il en serait de même, si au lieu de remettre le titre, il n'eut remis que les coupons, représentant la jouissance des valeurs pendant vingt ans, il y aurait don manuel d'usufruit, et ce don d'usufruit seulement nous sera révélé par la simple possession. Nous sommes loin de la prétendue impossibilité physique du don manuel en nue-propriété ou usufruit seulement.

Et ce procédé n'est pas le seul, il en existe d'autres plus parfaits encore. Les parties peuvent déposer les titres faisant l'objet du don aux mains d'un tiers, une banque, par exemple, au nom du donateur pour l'usufruit, au nom du donataire pour la nue-propriété, elles peuvent encore convertir ces titres au porteur en titres nominatifs en les faisant immatriculer au nom du donataire pour la nue-propriété, au nom du donateur pour l'usufruit. Ces opérations, dépôt, immatriculation, faites pour le compte et avec le concours du donataire constituent un don manuel parfaitement constitué dans chacun de ses éléments : accord des parties et tradition ; car il n'est pas nécessaire que la tradition pour être valable se fasse nécessairement entre les mains du donataire ; le dessaisissement peut très bien s'opérer par l'entremise d'un tiers, nous retrouverons la question plus loin, surtout lorsque ce tiers est le mandataire du donataire, ce qui est le cas dans notre hypothèse. Et une

telle tradition fixe à elle seule la limite du don manuel, sans doute c'est l'accord des parties qui a déterminé cette limite, mais les parties n'ont pas à prouver cet accord, la réserve de l'usufruit ressort des seuls faits matériels, la mise en possession n'étant qu'une mise en possession de la nue-propriété seule. En présence de faits de cette nature, il est bien certain que l'intention du donateur est de se réserver l'usufruit. Il est non moins incontestable que ce dessaisissement est irrévocable, après ces opérations de dépôt ou d'immatriculation, le donateur ne pourra plus jamais disposer des titres ou en reprendre la propriété. En outre, chacune des parties pourra exercer sûrement et facilement les droits respectifs résultant pour elles du don manuel; et voilà toutes les difficultés de preuve supprimées. Ainsi l'usufruit du donateur n'est pas inconciliable avec la possession du donataire, ce dernier pouvant laisser toucher les revenus des valeurs données sans cesser d'être nanti.

Une réserve d'usufruit est donc possible et valable dans un don manuel. Elle ne rend pas impossible une tradition effective et quant à la règle « Donner et retenir ne vaut », elle est respectée dès que le donateur ne peut plus, par un acte de sa seule volonté, revenir sur sa libéralité. Nous concluons donc que « s'il est certain « qu'il y a eu dessaisissement complet et irrévocable, par « exemple remise en dépôt de titres de manière que le « donateur ne puisse pas reprendre le droit qu'il a transmis, s'il est d'ailleurs constant que, dans la volonté des « parties, la libéralité a été restreinte à la nue-propriété « des titres donnés, la transmission de ce seul droit doit

« être respectée et le don manuel déclaré valable » (1).

Nous avons vu précédemment quels avantages pratiques la solution que nous défendons avait sur celles de ses adversaires qui, ou substituent une convention nouvelle et arbitraire à celle voulue par les parties, ou entraînent la nullité de la libéralité tout entière et alors c'est encourager le donataire pour échapper à ce résultat, à dissimuler la donation, ou à nier le pacte. Ces arguments s'appliquent tout particulièrement à propos de la réserve d'usufruit.

Pour toutes ces raisons, la jurisprudence devait préférer le système de la validité, elle n'y manqua pas dès qu'elle fut bien éclairée sur la question. Déjà, dans un arrêt du 27 novembre 1876 (2), la Chambre des requêtes de la Cour de cassation avait rejeté le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Dijon du 12 mai 1876 autorisant un don manuel avec réserve d'usufruit. Il est vrai que le pourvoi n'était fondé que sur un moyen tiré de l'article 910.

Cependant quand l'arrêt de la Cour de Paris du 9 mars 1878 cité *supra* lui fut déféré, la Cour de cassation ne le cassa pas. La Cour de Paris avait en effet déclaré dans ses attendus : que le donateur n'avait jamais remis entre les mains de ses prétendus donataires la possession des titres et qu'en conséquence, il ne s'en était jamais dessaisi pendant sa vie. Aussi dans son arrêt du 5 août 1878 (3), la Chambre civile rejette le pourvoi :

(1) *Journal des valeurs mobilières*, année 1882, p. 148. Bùchères.

(2) S. 77, 1, 445. D. 77, 1, 152.

(3) D. 79, 1, 253.

« Attendu, dit-elle, que le don manuel soumis d'ailleurs
« à toutes les dispositions qui régissent les donations
« entre vifs, hormis celles relatives à la forme de l'acte,
« n'existe que par la remise du meuble avec l'intention
« d'en transférer la propriété ; que la tradition d'objets
« mobiliers, pouvant être déterminée par des causes di-
« verses, est en soi un fait équivoque, devant être carac-
« térisé par l'intention des parties, intention qu'il ap-
« partient au juge du fond de vérifier. » Sans doute une
tradition effective est indispensable, et le don manuel
sous réserve d'usufruit sera nul s'il n'y a eu de la part
du donateur dessaisissement actuel et irrévocable ; sans
doute encore les juges jouiront d'un large pouvoir d'ap-
préciation pour décider si le donateur a conservé la jouis-
sance et la gestion de la chose donnée, s'il n'a eu l'in-
tention d'en gratifier le donataire qu'après sa mort, ou
s'il s'était réservé le droit de reprendre à sa guise les ob-
jets donnés. Cependant, en l'espèce, le point de vue au-
quel s'est placé la Cour de cassation nous paraît contes-
table, car il semble bien que la Cour de Paris n'a dé-
cidé que le donateur ne s'était pas dessaisi des objets
donnés que par cela seul qu'il s'en était réservé l'usu-
fruit.

C'est seulement à propos de l'arrêt de la Cour de
Paris, du 16 août 1878, que la question fut vidée. Il était
attaqué pour violation des articles 949 et 2279, en outre
le pourvoi s'inscrivait en faux contre l'argument de la
Cour de Paris qu'un droit incorporel ne pouvait être
transmis de la main à la main. La Cour de cassation
pouvait donc choisir en toute connaissance de cause entre

les deux doctrines. Aussi cet arrêt du 11 août 1880 (1), que nous avons déjà étudié *supra*, a-t-il une importance capitale en la matière ; en ce qu'il se prononça nettement, non seulement en faveur de la réserve d'usufruit, mais en faveur de tout pacte adjoint au don manuel.

Déjà auparavant le tribunal d'Angers, le 14 juillet 1879, déclarait qu'une pareille réserve (d'usufruit) permise par l'article 949 pour les meubles comme pour les immeubles, ne pouvait empêcher que la tradition des titres au porteur ne révèle aussi sûrement que celle de tout autre meuble l'intention libérale, élément constitutif du don manuel. Ce jugement fut confirmé par un arrêt de la Cour d'Angers du 27 mai 1880, et ledit arrêt confirmé lui-même par la Cour de cassation le 15 novembre 1881 (2).

Le Tribunal de la Seine, le 18 janvier 1884, celui d'Amiens, le 26 mai 1883, validaient aussi la réserve d'usufruit (3), ils avaient été déjà précédés d'un jugement du Tribunal de la Seine du 5 août 1881 dans le même sens (4).

Plus récemment, la Cour de cassation, dans un arrêt du 22 décembre 1891 (5), déclarait qu'à la vérité, il est constant que le donateur a touché les revenus de ces valeurs jusqu'à son décès, mais que ce fait s'explique par une réserve d'usufruit conciliable avec un don manuel comme avec toute autre espèce de donation.

(1) S. 81, 1, 15. D. 80, 1, 461.

(2) S. 82, 1, 259. D. 82, 1, 67.

(3) V. *le Droit*, des 19 janvier et 18 mars 1884.

(4) V. *Gazette des Tribunaux* du 6 octobre 1881.

(5) D. 92, 1, 510.

Enfin le tribunal de Toulouse, dans un jugement du 27 juin 1904 (1), se prononçait dans le même sens.

Quand le donateur s'est ainsi réservé la jouissance des choses qu'il donne, son usufruit est régi en principe par les règles du droit commun. Rappelons seulement que lorsque l'usufruit est constitué par voie de rétention au profit d'une personne qui aliène seulement la nue-propriété, l'obligation de fournir caution est supprimée (art. 601). L'article 948 semble en outre dispenser de dresser un inventaire, mais cet article suppose une donation de meubles avec réserve d'usufruit constatée par un acte authentique accompagné d'un état estimatif, cet état vaut inventaire et le remplace, il sert de titre au donataire pour réclamer à la mort du donateur les objets qui lui ont été donnés. Mais le don manuel ne suppose pas tous ces actes, et presque jamais il ne sera accompagné d'un inventaire ou d'un état estimatif, qui faits sous-seings privés, seraient cependant très utiles lorsqu'à la fin de l'usufruit, le donataire réclamera les objets sur lesquels portait l'usufruit. A défaut d'inventaire, il devra faire sa preuve conformément à l'article 1341 qui exige une preuve écrite au-dessus de 150 francs. La doctrine cependant, il est vrai qu'elle ne s'occupe pas de l'hypothèse d'un don manuel mais raisonne à propos de l'usufruit en général, autorise à défaut d'inventaire le propriétaire à faire sa preuve par témoins, présomptions et même par commune renommée ; un arrêt de Pau, du 28 mai 1887 (2), approuve même cette théorie. Cette so-

(1) *Recueil Phily.*, 1905, n° 345.

(2) S. 88, 2, 117.

lution, bien qu'universellement établie dans la doctrine, est combattue par Laurent qui estime, à juste titre, qu'il faudrait un texte spécial pour l'autoriser.

Cette question se présente d'ailleurs rarement dans la pratique à propos du cas qui nous occupe. C'est que le don manuel exigeant la dépossession du donateur, le nu-propriétaire sera en possession des objets donnés ; quel besoin a-t-il d'un inventaire, puisque l'usufruitier n'aura rien à restituer ; il n'a pas besoin de protection, et c'est bien plutôt l'usufruitier, les rôles sont renversés, qui éprouvera des difficultés pour exercer ses droits.

D'ailleurs le don manuel avec réserve d'usufruit porte presque toujours sur des titres au porteur, et dans ce cas il n'est nul besoin d'inventaire, les parties ayant à leur disposition de nombreuses combinaisons qui permettent à chacune d'elles d'exercer sûrement et facilement leurs droits respectifs.

Sur tous les autres points, ce pacte est soumis aux principes qui régissent l'usufruit.

Rappelons pour terminer notre étude de ce pacte que l'article 11 de la loi du 1^{er} juillet 1901 interdit aux personnes morales d'accepter une donation mobilière ou immobilière avec réserve d'usufruit au profit du donateur.

Du don manuel d'usufruit.

De même qu'il peut réserver l'usufruit, le donateur peut réserver la nue-propriété; cette réserve est assez rare dans la pratique, elle a cependant son utilité propre, et rend dans des situations différentes des services analogues aux legs d'usufruit. Le donateur peut encore, quand il se dépouille, donner la nue-propriété à l'un, l'usufruit à l'autre. Toutes ces combinaisons sont maintenant reconnues valables.

Ce pacte a été l'objet des mêmes controverses que celui réservant l'usufruit. On lui a objecté que, droit incorporel, l'usufruit ne pouvait être transmis par tradition réelle, et qu'en outre il contrevenait à la règle « Donner et retenir ne vaut », parce que n'entraînant pas le dessaisissement complet et irrévocable du donateur. Nous ne reviendrons pas sur ces objections dont nous avons montré l'inanité dans le chapitre précédent. Il est maintenant hors de doute que l'on peut disposer par don manuel des différents droits réels qui portent sur un meuble. Les différents droits portant sur un objet se prêtant à une tradition *de manu ad manum*, qui procure ainsi au donataire la possession certaine et effective du droit

qu'on a voulu lui transmettre, peuvent faire l'objet d'un don manuel. Sans doute à l'expiration de l'usufruit, le donateur rentrera en possession de l'objet donné, mais il n'y a pas là violation du principe du dessaisissement actuel et irrévocable ; l'article 949 permet le don d'usufruit, et cette rentrée en possession n'est que l'application des principes généraux relatifs à l'usufruit.

M. Buchères semble s'opposer à reconnaître la validité de ce pacte par ce motif qu'en cas de mauvaise foi du donataire ou de ses héritiers, il sera difficile à l'extinction de l'usufruit pour le propriétaire de rentrer en possession des objets donnés. Mais la difficulté de prouver un acte juridique n'est pas un motif suffisant pour en nier l'existence. D'ailleurs, les parties peuvent prendre leurs précautions ; si le don porte sur des objets corporels, elles peuvent très bien rédiger un inventaire et un état estimatif sous-seings privés ; si l'usufruit porte sur des titres au porteur, nous avons indiqué *supra* les différents procédés (remise des coupons, dépôt des titres aux mains d'un tiers) qui permettent aux parties d'exercer sûrement leurs droits respectifs.

Il n'y a dans la jurisprudence que deux arrêts se rapportant à ce pacte. Le premier est un arrêt du 6 février 1844 de la Chambre des Requêtes de la Cour de cassation (1) qui valide un don manuel d'usufruit seulement ; il est à remarquer que dans le pourvoi, les demandeurs en cassation invoquaient qu'un usufruit est un bien incorporel non susceptible de tradition.

(1) S. 44, 1, 465. D. *Rép. de législation*, t. XVI. Disp. n° 1636.

La seconde décision beaucoup plus récente est un arrêt de la Cour de Paris du 30 décembre 1881 (1), également favorable au don manuel d'usufruit seulement. La cause se présentait dans les circonstances suivantes : un don manuel portant sur l'usufruit d'un titre de 10 actions Orléans avait été fait par un sieur X... ; à sa mort son frère revendiquait le titre en toute propriété ainsi que les dividendes déjà touchés par la donataire ; les titres au porteur dont il s'agissait avaient été déposés par la donataire à la Banque de France, puis, quelque temps après, ils avaient été retirés au moyen d'une procuration de cette dernière par le donateur qui les avait déposés à la compagnie d'Orléans à son nom comme nu-propriétaire, à celui de la donataire comme usufruitière. Aussi le tribunal de la Seine dans un jugement du 16 août 1879 décidait-il : « que ce dépôt avec réserve d'usufruit
« au profit de la fille... établit positivement d'abord l'in-
« tentation formelle de donner cet usufruit, et ensuite
« constitue effectivement la remise de la chose donnée ;
« qu'en conséquence, toutes les conditions nécessaires
« pour la validité du don manuel ont été remplies ».

La Cour d'appel confirma ce jugement : « Considérant
« en outre que le dépôt fait en 1869 à la Compagnie
« d'Orléans et la conversion des titres au porteur en titres
« nominatifs n'ont été opérés qu'en exécution du don
« manuel fait au profit de la demoiselle X... qui en a
« dès le lendemain opéré le dépôt en son nom personnel ;
« considérant que le donateur s'est dessaisi d'une ma-
« nière complète et irrévocable des titres au porteur dont

(1) S. 83, 2, 241. D. 82, 2, 36.

« il s'agit et en a fait remise effective à la donataire...
« Considérant que si la donataire a reconnu que la nue-
« propriété de ces titres était réservée au donateur, cette
« déclaration confirmée au moment de la conversion des
« titres n'a point changé le caractère de la donation ;
« que rien ne s'oppose à ce que la transmission d'un titre
« au porteur par don manuel soit soumise à des condi-
« tions convenues entre les parties ; que celui auquel a
« été faite la tradition nécessaire à cette transmission
« peut consentir à ce que la nue-propriété soit réservée
« au donateur ; cette réserve n'altérant pas le droit atta-
« ché au dessaisissement du titre ; lequel se trouve seu-
« lement restreint à la jouissance des revenus. »

Depuis lors la question ne semble plus s'être posée devant les Tribunaux.

Dons manuels avec charges.

Ce pacte n'a pas soulevé dans la doctrine ou la jurisprudence de controverse spéciale mettant en ligne des arguments qui lui soient propres. C'est que par la diversité de ses applications pratiques, ce pacte présente un caractère de généralité qui fait que c'est en somme sur lui que s'est engagée la question générale des pactes adjoints aux dons manuels. Le donateur peut-il restreindre le don manuel qu'il consent par toutes les conditions ou toutes les charges qu'il pourrait valablement insérer dans un acte de donation. Citons simplement l'opinion de Demolombe : « La donation manuelle est
« valable toutes les fois que la propriété des meubles
« donnés est par la tradition transférée du donateur au
« donataire ; or, les conditions ou les charges dont la
« tradition des meubles peut être accompagnée n'em-
« pêchent pas la translation de la propriété ; donc la do-
« nation n'est pas moins valable, valable, disons-nous,
« telle qu'elle a été faite et acceptée sous les conditions
« et les charges qui l'accompagnent dès qu'elles sont
« avouées ou prouvées légalement de toute autre ma-
« nière (1). » Et, pour le surplus, rappelons que confor-

(1) *Des donations*, t. III, n° 78.

mément aux principes posés plus haut, la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour valider le don manuel accompagné de charges.

Nous allons donc étudier dans ce chapitre le don manuel fait aux particuliers avec charges et celui fait avec charges aux personnes morales. La pratique a révélé à propos de cette catégorie de dons manuels quelques difficultés assez délicates ; notamment lorsqu'il s'agit de le distinguer du don manuel fait par l'intermédiaire d'un tiers.

I. — DONS AVEC CHARGES FAITS AUX PARTICULIERS

Ce pacte présente les mêmes caractères qu'il soit ad-joint à un don manuel ou à une donation ordinaire. Tout comme dans cette dernière, la charge jointe au don manuel n'enlève pas à celui-ci son caractère de pure libéralité, même dans les cas où le donateur doit retirer un profit personnel de l'exécution de la charge. De même l'action en exécution, et celle en révocation de la donation pour inexécution sont régies par les dispositions établies pour les donations ordinaires ; bien entendu, la preuve sera plus difficile.

La charge jointe au don manuel présente une grande diversité et une grande fréquence. On rencontre assez souvent dans la pratique le don fait à la condition de servir une rente viagère à un tiers ou au donateur. Ce pacte présente alors une grande analogie avec la réserve d'usufruit ; les distinguer sera une simple question de

fait ; cependant il y aura certainement charge lorsqu'il y aura remise au donataire d'une somme d'argent avec simple obligation d'en payer les intérêts ; ou lorsque le donataire aura le droit de disposer des titres et ne sera obligé qu'à payer annuellement au donateur la somme d'intérêts produits par les titres au moment de la donation. La jurisprudence a même quelquefois confondu ces deux pactes, c'est ainsi que dans son arrêt du 12 mai 1876 (1) la Cour de Dijon validait comme don manuel avec réserve d'usufruit un don manuel de titres au porteur dont le donataire pouvait disposer et dont il devait payer les intérêts fixés invariablement à la somme que ces titres produisaient lors de la donation. Les conséquences de cette confusion ne sont pas bien graves pratiquement ; cependant les deux procédés, bien que conduisant à peu près au même but, sont de nature bien distincte ; la donation avec charges implique la donation de la pleine propriété ; tandis que le donataire de la nue-propriété n'a qu'une vocation au tout, à la pleine propriété qui se réalisera seulement au jour du décès de l'usufruitier ; en outre, l'usufruit a des règles spéciales qui ne s'appliquent pas à la rente viagère et réciproquement. La différence caractéristique suppose l'usufruitier en possession des objets sur lesquels il exerce son droit, de sorte qu'à l'expiration de l'usufruit, le propriétaire a une action en restitution ; il en est tout autrement du bénéficiaire de la charge qui n'a qu'une action en exécution ; en outre, le donateur peut demander la révocation de la

(1) S. 76, 2, 300. D. 77, 2, 129.

donation pour inexécution des charges ; il n'y a pas d'action analogue en cas de don avec réserve d'usufruit.

La jurisprudence a montré au début sur ce pacte comme sur les autres quelques divergences. La Cour de Toulouse dans un arrêt du 11 juin 1852 (1) avait prononcé la nullité d'un don manuel d'une somme d'argent fait à la condition que le donataire placerait cet argent en achats d'immeubles et en servirait les intérêts au donateur jusqu'à son décès, parce que le donateur en exigeant le placement en immeubles et en continuant à percevoir les intérêts n'entendait point s'en dessaisir avec cette irrévocabilité qui constitue la vraie donation. Nous nous sommes déjà prononcés sur cette étrange application du principe du dessaisissement actuel et irrévocable.

La jurisprudence n'a d'ailleurs pas persisté dans cette voie ; le 12 mai 1876, la Cour de Dijon, dans un arrêt que nous venons de citer, validait un don manuel de titres au porteur sous la charge d'une rente viagère au profit du donateur.

La même Cour, dans un arrêt du 22 janvier 1896 (2), persistait dans cette voie. La cause se présentait dans les circonstances suivantes : Une dame X... demandait la restitution d'une somme de 30.000 francs qu'elle avait remise aux époux X... qui devaient en échange la loger, nourrir et chauffer, ou, pour le cas où la vie commune serait impossible, lui servir une rente annuelle et viagère

(1) S. 52, 2, 511.

(2) D. 96, 2, 325.

de 1.200 francs. Elle demandait la nullité de ce contrat de rente viagère, en remarquant que ce contrat est essentiellement aléatoire et que lorsque, comme dans l'espèce, ce caractère n'existe pas, le taux de la rente stipulée étant inférieur à l'intérêt légal du capital aliéné, ce contrat manque de son élément principal et doit être tenu pour nul. Le Tribunal de Mâcon admit la demande. Mais, en appel, la Cour de Dijon analysa l'opération, non en un contrat de rente viagère, mais en une véritable libéralité, en un don manuel valablement constitué par la tradition des 30.000 francs sous la charge pour les donataires de lui en payer le revenu soit en lui assurant la pension et le logement, soit en lui versant une rente. « Attendu, dit l'arrêt, qu'une telle libéralité est valable « et qu'un don manuel peut être constitué avec toutes « charges, conditions, restrictions et modalités qu'il con- « vient d'y apporter, à l'exception toutefois de celles « contraires à l'irrévocabilité des donations ».

On rencontre aussi très souvent dans la pratique le don manuel fait à un particulier à charge d'en employer le montant en bonnes œuvres. Ce genre de libéralités soulève dans la pratique de nombreuses difficultés. Et d'abord est-il valable ; mais, cette question de validité ne se pose pas seulement parce que l'opération est réalisée par don manuel, elle est générale et se pose pour toute donation accompagnée de cette charge, qu'elle soit réalisée par acte authentique ou par don manuel.

Toute charge a pour effet de diminuer le montant de la libéralité de toute la valeur de la charge ; pour toute la partie du don qui ne doit pas rester entre les mains du

donataire, la personne véritablement gratifiée est le bénéficiaire de la charge ; cependant tant que les charges ne deviennent pas à peu près équivalentes à la valeur de la libéralité, l'opération est considérée dans son ensemble comme une donation. Mais lorsqu'il y a équivalence entre la libéralité et les charges, beaucoup d'auteurs soutiennent que le prétendu donataire n'est plus qu'un intermédiaire, un mandataire ou une personne interposée, puisqu'il ne retire aucun profit de cette libéralité dont il est réputé bénéficiaire. Comment, dit Collin notamment, voir le sujet d'une libéralité dans celui qui n'en est que l'instrument et l'accessoire d'une libéralité dans ce qui est, à vrai dire, toute la libéralité. Il est de grande conséquence en pratique de distinguer ces trois opérations : le don manuel avec charges qui est valable et le don manuel par intermédiaire dont la jurisprudence prononce la nullité, si elle considère l'intermédiaire comme personne interposée, qui est valable, mais qui suit des règles particulières si l'intermédiaire est considéré comme mandataire ou dépositaire.

II. — DON MANUEL PAR INTERMÉDIAIRE

Il est bien certain que la tradition peut avoir lieu par l'entremise d'un intermédiaire chargé soit de remettre l'objet donné au donataire, soit de le recevoir pour lui ; c'est-à-dire que le tiers peut être soit le mandataire du donateur, soit celui du donataire. Dans ce dernier cas,

pas de difficultés, le concours des volontés se rencontre toujours et le don manuel est parfait du jour de la remise au tiers. V. Paris, 12 juillet 1892 (1), qui décide que le don manuel opéré par l'entremise d'un tiers est valable, encore qu'il se soit écoulé un temps assez long entre le moment où le mandataire a reçu du donateur l'objet du don et celui où il l'a transmis au donataire.

Lorsque le tiers est mandataire du donateur il se peut encore qu'il exécute son mandat du vivant du donateur, et là encore le don manuel est parfaitement réalisé. Mais si le mandataire n'a pas fait la tradition à la mort du donateur, peut-il la faire encore. On l'a prétendu en disant que le donateur n'en était pas moins dessaisi avant sa mort et que l'intermédiaire en se chargeant de le remettre au donataire et en l'acceptant pour lui était devenu son *negotiorum gestor* (2). Mais la Cour de Douai, dans un arrêt du 31 décembre 1834, réfuta cet argument ; pour qu'il y ait gestion d'affaires, dit-elle, il faut une affaire et il n'y en a pas, le donataire n'ayant aucun droit tant qu'il n'a pas accepté, et le tiers mandataire du donateur ne peut accepter au nom du donataire dont il n'a reçu aucun pouvoir ; il est uniquement mandataire du donateur qui peut révoquer ses pouvoirs et dont la mort a le même effet.

La jurisprudence donne la même solution, si au lieu d'un mandataire, on veut voir dans le tiers un dépositaire. L'article 1939 oblige en cas de mort du déposant

(1) D. 93, 2, 509.

(2) V. jugement Dunkerque, sous Douai, 31 décembre 1834. S. 35, 2, 215. D. 35, 2, 83.

le dépositaire à restituer l'objet entre les mains des héritiers du *de cuius*. « Attendu, dit la Cour de Paris dans un « arrêt du 14 mai 1853 (1), que l'article 1939 est formel « et que son observation importe à l'ordre public et à la « sécurité des familles. » La jurisprudence attache une telle importance à cet article, dont le but, remarque-t-elle, est justement, ainsi que cela résulte des travaux préparatoires du Code (Discours du Tribun Tavard) (2), d'éviter que les dépôts ne soient des fidéicommiss qui auraient pour but de cacher des objets illicites, que c'est au nom de cet article qu'elle oblige le tiers à restituer à l'héritier alors que le donateur aurait ordonné au tiers de ne faire la remise qu'après sa mort. C'est ce que décide un arrêt de la Cour de Paris du 11 janvier 1882 (3) qui refuse de valider un don manuel d'une somme d'argent remise par le donateur à un tiers qui devait s'en dessaisir entre les mains du donataire seulement après la mort du donateur.

Ainsi dans toutes les espèces où le tiers n'a pas fait remise au donataire des objets donnés, du vivant du donateur, la jurisprudence interprète l'opération comme un mandat ou un dépôt. Sans doute s'il est démontré que les parties ont voulu simplement se lier par un mandat ou un dépôt, ce sont les effets de ces contrats qui se produiront, le mandat sera révoqué à la mort du mandant, ou le dépositaire tenu de restituer à l'héritier du déposant. Et dans beaucoup d'espèces, c'est

(1) D. 54, 2, 256.

(2) D. Jurispr. gen. Dépôt, n° 447, note 20.

(3) D. 82, 1, 313.

à bon droit que la jurisprudence a vu un mandat ou un dépôt (1). Mais c'est d'après l'intention des parties que les juges devraient apprécier, c'est d'après l'analyse de cette intention sans jamais la dénaturer, qu'ils devraient décider s'il y a don manuel avec charges ou mandat ; tandis que dans toutes les espèces qui leur sont soumises, ils paraissent se déterminer d'après les circonstances extérieures de l'espèce, se bornant à déclarer qu'il y a mandat ou dépôt par cela seul que la remise n'a pas été effectuée du vivant du donateur.

A cet égard et pour revenir à la question qui nous occupe, il semble bien que la Cour de Douai eût pu voir un don manuel dans l'arrêt cité plus haut du 31 décembre 1834, il semble bien qu'elle eût pu maintenir la libéralité faite par le sieur Obein au desservant de sa paroisse pour être employé après sa mort en œuvres de charité. La Cour de Douai y voit un dépôt, parce que la remise d'une somme d'argent à un tiers avec simple indication orale d'un emploi déterminé, ne constitue pas tant que la destination n'a pas été accomplie un don manuel au profit du destinataire. On ne s'explique pas très bien cette raison. Dans tous les cas, il est certain que rien n'est plus loin de la pensée des parties d'avoir voulu faire un dépôt. Le Tribunal de la Seine, dans un jugement du 18 janvier 1884 (2), le constate en termes excellents : « Attendu, « dit-il, qu'à moins de conventions spéciales, les per-

(1) V. notamment Bordeaux, 5 février 1827. D. 27, 2, 118. Cass. 3 mars 1874. D. 74, 1, 481. Nancy, 18 décembre 1893. D. 94, 2, 488. Trib. Seine, 14 mai 1895. Pandectes per. 96, 2, 231.

(2) Journal *Le Droit* du 19 janvier 1884.

« sonnes souvent inconnues les unes des autres qui con-
« fient à un ministre du culte des sommes destinées à des
« œuvres charitables n'entendent pas lui conférer un
« mandat qui l'obligerait à agir pour elles et en leur
« nom, c'est-à-dire à les faire connaître aux tiers et qui
« prendrait fin soit par le décès de l'une d'elles, soit par
« la mort du mandataire. Que le contrat qui intervient
« alors est un véritable don manuel, les donateurs sui-
« vant par dessus tout la foi du donataire quant à l'em-
« ploi des sommes données. »

La donation faite à un tiers à charge d'en employer le montant en bonnes œuvres déterminées n'est pas un mandat par cela seul que la charge est tellement importante qu'elle absorbe toute la libéralité. On doit la maintenir comme faite au prétendu dépositaire lui-même sous la condition d'en employer le montant en bonnes œuvres (1). Le donateur peut être considéré comme enrichi par cela seul que la libéralité qui lui est faite lui permet d'exercer plus largement la charité (2).

Mais dira-t-on encore, cet intermédiaire qui n'est ni un mandataire, ni un dépositaire, joue le rôle de personne interposée. Et la jurisprudence prononce la nullité des libéralités faites par personnes interposées. V. Cass., 3 mars 1880. Nancy, 6 février 1892 (3).

Mais M. Planiol (4), a très nettement mis en lumière

(1) Vazeilles, *Résumé et conférences des commentaires du Code civil sur les successions*, t. II, art. 931, n° 12.

(2) Dumont, *Des conditions requises pour que la tradition soit translatrice de propriété*, Thèse, p. 50.

(3) D. 81, 1, 261. D. 92, 2, 268.

(4) *Précis de droit civil*, t. III, n°s 3015 et suivants.

que la libéralité avec charges et la libéralité par personne interposée ne se distinguent pas. Au cas de simple charge apposée à une libéralité plus importante, il y a réellement interposition partielle ; le donataire joue le rôle de personne interposée pour tout le montant de la charge dont bénéficie le tiers. Or personne ne conteste que le don de la main à la main d'une somme importante à charge d'en distribuer seulement une partie infime aux pauvres ne soit un don manuel avec charges. Le contrat ne change pas de caractères quand dans des espèces différentes et par des transitions insensibles, la charge devient telle qu'elle absorbe le total de la libéralité. La jurisprudence en a d'ailleurs jugé ainsi pour une espèce particulière de libéralités ; elle admet qu'un legs universel n'en est pas moins valable et conserve son caractère lorsque les charges épuisent toute la succession ; notamment l'arrêt de cassation du 5 juillet 1886 (1). Pourquoi traiter différemment les legs et les donations. Il n'y a aucune raison. L'importance de la charge ne doit pas être le criterium qui permette de décider s'il y a validité ou nullité de la libéralité. Pour savoir dans quels cas, elle est valable ou non, il ne faut pas rechercher si le disposant a voulu gratifier la personne attributaire de la libéralité onéreuse ou les tiers bénéficiaires de la charge. Il faut rechercher si le but qu'il a voulu atteindre était possible et licite. L'interposition des personnes n'est pas par elle-même une cause de nullité. Elle n'en devient une que lorsque les parties se sont proposées par ce moyen de faire fraude à la loi. C'est à ce seul point de vue que les juges devront

(1) D. 86, 1, 465.

se placer pour apprécier la validité de l'opération, et si les parties n'ont aucune intention de violer la loi, ils devront considérer le contrat comme un don manuel avec charges.

D'ailleurs dans bien des cas, le don manuel par intermédiaire ou par personne interposée sera le seul moyen pour une personne généreuse de lever les obstacles de fait résultant de l'indétermination des personnes qu'elle veut gratifier. Prenons par exemple les dons manuels faits aux pauvres par intermédiaire. M. Dumont remarque qu'il est difficile de considérer les pauvres qui en bénéficient comme les donataires directs, les pauvres ne constituent pas une personne morale qui puisse recevoir des libéralités ou intervenir dans un contrat. (Il ne s'agit pas bien entendu de pauvres désignés nommément par le disposant). D'ailleurs la libéralité ne profitera pas à tous les pauvres, mais seulement à certains d'entre eux. En envisageant *ut singuli* les pauvres à qui l'aumône parviendra, on est forcé de remarquer que le donateur ne les connaît pas, qu'il s'en remet à son intermédiaire. Dès lors du moment que les pauvres ne peuvent faire l'objet de libéralités directes, comment lever cet obstacle résultant de leur indétermination, sinon par l'emploi d'un intermédiaire, d'une personne interposée.

La jurisprudence est malheureusement loin de cette solution. Nous avons vu que la Cour de Douai dans son arrêt du 31 décembre 1834 voyait un dépôt dans un don manuel fait à une personne à charge d'en employer le montant en bonnes œuvres. Les arrêts de Dijon, du

1^{er} juin 1883 (1), de Douai du 1^{er} mai 1894 déclarent nuls comme faits à personnes incertaines les legs faits à un tiers désigné par le disposant pour être distribués aux pauvres (2).

La Cour de Nancy, dans un arrêt du 6 février 1892 (3), déclare que l'article 911 qui annule toute disposition faite au profit d'un incapable par personne interposée est applicable au don manuel et qu'en conséquence, on doit considérer comme personne interposée le bénéficiaire apparent d'un don manuel lorsqu'il est constant que le donateur ayant l'intention de fonder une école libre, ce sont les fonds nécessaires à l'établissement de cette école qui ont été remis au prétendu donateur (en l'espèce le curé de la paroisse), et elle ajoute qu'un don manuel doit être réputé fait au profit d'un incapable lorsque le bénéficiaire réel de ce don est une personne incertaine, indéterminée, n'ayant pas d'existence propre.

C'est là une erreur, l'indétermination n'est pas l'incapacité ; ce n'est qu'un obstacle de fait qui disparaît justement par l'emploi de l'interposition de personnes. La libéralité directe est simplement impossible, mais non illicite, et l'interposition de personnes la rendra possible, par une voie détournée. Laurent lui-même reconnaît que ce procédé est conforme à tous les principes du droit (4).

Le résultat le plus clair de cette jurisprudence est de

(1) S. 85, 2, 175.

(2) D. 95, 2, 249.

(3) D. 92, 2, 268.

(4) *Principes du droit civil français*, t. XI, n° 193.

décourager la charité privée. D'autant plus que la jurisprudence semble décider, à propos des libéralités faites aux pauvres, que ceux-ci ont un représentant légal, le bureau de bienfaisance qui peut seul être l'intermédiaire entre les donateurs et les pauvres. Sans doute, il semble bien que ce prétendu monopole ne soit admis que pour les biens et capitaux qu'il s'agit de gérer et de conserver dans l'intérêt des pauvres, et qu'il ne soit ainsi qu'une des applications du principe de la spécialité des établissements publics, qui interdit à ceux-ci de recevoir des libéralités ayant un objet en dehors de leurs attributions et dont l'étude devrait être renvoyée au chapitre des dons faits à des personnes morales.

Cependant un arrêt de Douai du 11 février 1845 (1) décide, à propos d'un legs, que lorsqu'une remise de sommes est faite à des personnes désignées pour être distribuées aux pauvres d'une localité, ce sont les pauvres qui doivent être réputés légataires et non les intermédiaires ; par suite c'est à la commission administrative des hospices seul qu'ils appartient d'accepter le legs, sauf à en confier la distribution aux administrateurs choisis par le disposant.

De même un arrêt de la Cour de Cassation du 14 juin 1875 (2) décide toujours à propos d'un legs que les dispositions au profit des pauvres sont valables comme faites à des personnes certaines, mais qu'elles doivent être acceptées par le bureau de bienfaisance, représentant légal des pauvres, alors même qu'une disposition

(1) D. 45, 2, 59.

(2) D. 76, 1, 132.

spéciale du donateur aurait exclu le bureau de bienfaisance de l'administration des biens légués, cette clause étant réputée non écrite comme contraire à l'ordre public.

On peut s'étonner à bon droit que la jurisprudence ait intuité ce monopole des bureaux de bienfaisance qui n'existe pas dans la loi ; à tort ou à raison, beaucoup de personnes répugnent à employer les administrations laïques pour la distribution de leurs largesses, pourquoi décourager les initiatives ; ce sont les malheureux qui en souffrent. On a essayé de justifier cette solution en la présentant comme nécessaire par application des articles 910 et 911. L'article 910 exige que les libéralités faites aux pauvres d'une commune soient autorisées par l'administration ; dès lors l'intervention du bureau de bienfaisance est inévitable ; sinon, on aboutirait en fin de compte à gratifier des incapables sans autorisation, à rendre illusoire tout contrôle administratif, en un mot à violer une loi d'ordre public ; et l'article 911 prononce la nullité des libéralités faites à un incapable par personne interposée. Mais les pauvres ne sont pas incapables, ils sont seulement indéterminés, et l'emploi d'un intermédiaire lève l'obstacle de fait et non de droit résultant de leur indétermination. En outre la loi exige une autorisation pour les libéralités faites aux pauvres d'une commune, cela se comprend très bien par suite des règles de la tutelle administrative, puisque l'intermédiaire est une commune. Mais cet article 910 ne vise nullement celles faites par l'intermédiaire d'un particulier ; l'administration n'a rien à voir dans les affaires des particuliers. C'est ce que dé-

cide d'ailleurs la Cour de cassation revenant à une plus juste interprétation des choses dans un arrêt du 27 novembre 1876 (1). L'arrêt de la cour de Dijon cite supra du 12 mai 1876 était attaqué pour violation de l'article 910. La Cour de cassation décide : « que d'une part
« les dispositions de ce texte ne sont applicables que
« lorsqu'il s'agit de libéralités au profit des hospices, des
« pauvres d'une commune, ou d'établissements d'utilité
« publique. Que d'autre part, il résulte de l'arrêt attaqué
« que le don manuel litigieux a été fait au défendeur
« éventuel pour l'employer en bonnes œuvres, sans af-
« fection particulièrement déterminée. Que dès lors on
« ne saurait dire que ce don a eu lieu au profit des
« pauvres d'une commune. D'où il suit que c'est à bon
« droit que la cour de Dijon, dans l'arrêt attaqué, ne s'est
« aucunement occupée d'une autorisation administrative
« à demander pour l'acceptation du don dont s'agit ».

La jurisprudence a cherché à tempérer les inconvénients de son système par la distinction des aumônes et des dons manuels. Elle s'est départie de sa rigueur pour les dons modiques, aumônes, offrandes, quêtes, souscriptions, présents en nature, sommes versées dans des tronc ; cette distinction est forcément assez arbitraire, les Tribunaux se reportent pour l'apprécier à la situation pécuniaire de celui de qui émane la libéralité. C'est ainsi que le Tribunal d'Avignon, dans un jugement du 13 février 1910 (2) décide que les aumônes faites à un hospice ne sauraient donner lieu à la perception du droit

(1) S. 77, 1, 445. D. 77, 1, 152.

(2) *Recueil des sommaires Phily.*, année 1911, n° 4630.

auquel sont assujettis les dons manuels en vertu de la loi du 18 mai 1850. Il décidait étant donné la fortune du donateur, que la somme remise était une aumône et non un don manuel.

Ainsi pour la jurisprudence lorsqu'une disposition en faveur des pauvres est effectuée par l'intermédiaire d'un particulier, il n'y a pas là un véritable don manuel *sub modo* parce qu'il n'y a pas de donataire. Ce ne sont pas les pauvres qui ne peuvent être gratifiés que, ou tous en général, et alors l'intermédiaire doit être nécessairement leur représentant légal : le bureau de bienfaisance qui doit être autorisé à accepter en vertu de l'article 910 ; ou chacun en particulier. Ce n'est pas non plus le tiers intermédiaire, qui n'est que l'instrument de la libéralité, les pauvres étant les véritables bénéficiaires. Aussi elle estime que cette opération constitue non un don manuel, mais ou un mandat qui peut être révoqué d'après les règles du mandat, ou une libéralité par personne interposée. Nous avons montré les conséquences fâcheuses de cette solution, qui est en même temps une erreur juridique. L'intermédiaire peut et doit être considéré comme gratifié *sub modo*, l'opération étant un véritable don manuel avec des charges. Et ainsi on respectera la volonté certaine des parties, on encouragera la charité privée, et on respectera le vœu qu'émettait Grenier (1) lorsqu'au nom de l'équité, il réclamait qu'on ne permette point aux héritiers du donateur de commettre un sacrilège lorsqu'ils demandent la restitution des biens donnés.

(1) *Traité des donations et testaments.*

Les décisions de la jurisprudence sur le don manuel ne sont pas d'ailleurs très fréquentes, on lui a appliqué les solutions des tribunaux appelés surtout à statuer sur les legs, mais il n'en faudrait pas conclure que ce genre de dons manuels soit rare en pratique, seulement les parties reculent devant la difficulté des preuves à fournir ou bien elles ignorent ces libéralités qui peuvent assez facilement être tenues secrètes par ce moyen.

III. — DONS MANUELS AVEC CHARGES FAITS AUX PERSONNES MORALES

Ce genre de dons se rencontre fréquemment dans la pratique, et il a une grande importance, car à côté de charges minimales, il y en a portant sur des sommes considérables et qui sont les fondations.

La jurisprudence a commencé par admettre la validité du don manuel avec charges faits aux personnes morales. Dans un arrêt du 12 Janvier 1835, la Cour de Paris (1), validait le don manuel de 3.700 francs fait au séminaire de Sens par un prêtre à charge de lui servir une rente annuelle et viagère de 222 francs. « Considérant, dit-elle, que les établissements ecclésiastiques ont toujours eu la faculté de recevoir sans autorisation du gouvernement des dons manuels de sommes modiques « affranchis de toute formalité et qui sont consommés « par la tradition que fait le donateur et la prise de

(1) S. 35, 2, 81. D. 35, 2, 46.

« possession de l'établissement ; que les articles 910 et « 937 ne s'appliquent pas dans ce cas ». Précédemment la Cour de Bourges, dans un arrêt du 21 novembre 1831 (1) et dans une espèce identique s'était prononcée dans le même sens. « Attendu, dit-elle, que les articles 910 « et 937, sont applicables aux legs et aux donations « entre vifs, mais nullement aux dons manuels. »

Il y a cependant de bonnes raisons pour le contraire. L'article 910 est un texte général qui exige une autorisation administrative pour toutes les dispositions entre vifs ou testamentaires adressées aux hospices, aux pauvres d'une commune, et aux établissements d'utilité publique. La loi entend par ce texte sauvegarder les intérêts particuliers des familles et prévenir les dangers des biens de main morte. Ces motifs s'appliquent au cas qui nous occupe, le don manuel étant d'ailleurs une donation entre-vifs, soumis au droit des donations ; il n'y avait donc pas lieu d'y déroger.

Aussi revenant sur sa première appréciation, la Cour de Paris, dans un arrêt du 22 Janvier 1850 (2) s'est-elle prononcée en ce sens. Elle exigeait l'autorisation, mais sous cette réserve, elle n'en validait pas moins un don manuel fait à une fabrique.

Mais, dès cette époque, il semble bien qu'on ne reconnaît plus la validité de cette opération, particulièrement le don aux personnes morales à charge de les remettre aux pauvres ou de les distribuer en bonnes œuvres. Dans cette espèce, dit-on il n'y a pas don manuel régu-

(1) D. 33, 2, 25.

(2) D. 50, 2, 27.

lier, il n'y a pas non plus mandat. Les personnes morales ont reçu une capacité restreinte, et dès qu'elles sortent de la sphère de leurs attributions leur capacité cesse tout aussi bien pour se charger d'un mandat que pour recueillir un don manuel ; dès lors en vertu de ce principe de la spécialité, les pauvres ayant un représentant légal, ne pourront être gratifiés que par cet intermédiaire et aucun autre établissement ne pourra accepter la libéralité (1).

La jurisprudence voit également dans le don manuel qui s'adresse aux établissements publics par personne interposée un mode de disposition prohibé absolument et en dehors même de toute intention frauduleuse (2). On a dit que l'interposition de personnes ainsi pratiquée aurait pour conséquences de faire passer entre les mains d'établissements publics des biens donnés sans autorisation. Mais la loi ne serait pas violée, car lorsque le tiers fera remise du don à l'établissement, l'autorisation interviendra alors ; nous nous sommes d'ailleurs expliqués plus haut sur le véritable caractère de l'interposition des personnes.

Mais la jurisprudence ne s'est pas arrêtée là ; il semblerait que, conformément au principe de la liberté des conventions qu'elle avait posé relativement aux dons manuels, elle eut dû valider le don manuel avec charges aux personnes morales. Nous venons de voir qu'elle avait commencé par là. Elle ne persévéra pas dans cette voie. Elle semble avoir été entraînée par l'opinion émise

(1) Cass., 14 juin 1875. D. 76, 1, 132.

(2) Voy. Cass. 3 mars 1880. D. 81, 1, 261.

en 1847 par l'organe officieux de l'administration *le Memorial des percepteurs* (1) qui décidait que si la libéralité était avec charges, il fallait pour lui donner efficacité un acte régulier et authentique. C'est ainsi qu'un avis du Conseil d'Etat du 5 décembre 1840, refusait aux Hospices d'Auray, l'autorisation d'accepter un don manuel de 4.000 francs sous la charge de fonder un lit, par ce motif que si un acte auquel figure un établissement public contient bien une donation à son profit, en raison des charges qui y sont apposées, l'intérêt de cet établissement exige que cet acte soit passé devant notaires.

Puis deux circulaires, l'une du 10 avril 1862 du ministre des cultes, l'autre du ministre de l'intérieur du 14 octobre de la même année (2) exigèrent un acte authentique pour toute libéralité avec charges. L'administration estimait qu'un tel acte seul pouvait assurer l'exécution des volontés du disposant.

Mais une circulaire n'est pas la loi, et jusqu'en 1892, de nombreux dons manuels avec charges furent validés par la jurisprudence. La Cour de Paris dans un arrêt du 7 décembre 1852 (3), la Cour de cassation dans un arrêt du 15 mars 1867 (4) n'exigent même pas que l'autorisation soit préalable à la mise en possession. « Attendu au surplus qu'il est évident qu'au point de vue de l'ordre public comme de l'intérêt des familles, il suffit que le gouvernement soit ultérieurement appelé à examiner

(1) Année 1847, p. 108.

(2) S. 63, 2, 272.

(3) D. 53, 2, 92.

(4) D. 67, 1, 169.

« si la libéralité n'excède pas des limites raisonnables (1).

Mais, dans un arrêt du 29 avril 1893, la Cour de Nancy (2) abandonnait ce point de vue et appliquant strictement la règle administrative ci-dessus, décidait qu'une donation faite à un établissement public et qui comportait des charges et une affectation spéciale aurait dû être convertie en une donation publique passée devant notaire. De même le tribunal d'Amiens dans un jugement du 15 mars 1906 (3) décide que du moment qu'une charge est apposée à la libéralité, celle-ci et la charge qui la grève doivent à peine de nullité être constatées par une donation régulière, et la cour de Paris, dans un arrêt du 19 février 1908 (4), décide qu'un don manuel à une congrégation autorisée ne peut valablement être grevé d'aucune charge.

Une règle administrative n'est pas la loi, et on peut s'étonner de voir la jurisprudence en tenir compte ; bien plus, elle applique cette règle plus strictement même que l'Administration ; celle-ci s'est en effet très souvent dans la pratique départie de sa rigueur, elle s'est presque toujours contentée d'une simple note accompagnant la demande (5). Elle ne considère même, d'après le *Mémorial des Percepteurs* (6), comme don manuel *sub*

(1) V. aussi à propos de l'autorisation ultérieure. Cass., 26 juillet 1910. D. 11, 1, 202.

(2) D. 94, 2, 335.

(3) D. 1907, 2, 115.

(4) Sous Cass., 19 mai 1909. D. 10, 1, 43.

(5) V. Gaillard, *Des dons manuels faits aux personnes morales*, Thèse, p. 90 et suiv.

(6) Année 1868, p. 550.

modo que le don manuel qui doit constituer une fondation à perpétuité. Le don manuel fait sous une simple indication déterminée et pour être employé immédiatement suivant cette destination n'est pas considéré par elle comme don avec charges. Cette opinion peut être très contestable juridiquement, les auteurs sont divisés là-dessus, mais enfin elle permet de passer à une certaine catégorie de dons manuels, que la jurisprudence même arrêterait.

Et ainsi d'après, cette dernière, les fondations sont impossibles et aussi la simple remise d'une somme avec indication de sa détermination, lorsqu'elles sont réalisées par don manuel, et alors même que la charge rentre dans la sphère d'action de l'établissement gratifié.

Mais toutes ces limitations, toutes ces entraves n'atteignent que très difficilement le don manuel qui, par sa forme peut rester occulte ; il sert même assez souvent pour faire fraude à la loi. Les Tribunaux en arrêtent quelques-uns ; mais il n'en est pas moins très fréquent, soit qu'il s'adresse à un établissement non reconnu, soit qu'il s'adresse à un établissement reconnu, mais que, contrairement au fameux principe de spécialité, il ne rentre pas dans la sphère des attributions de cette société, soit qu'il soit avec charges ; les parties reculent devant les difficultés de la preuve.

Dons manuels à terme ou sous conditions.

Il ne peut être question d'adjoindre à un don manuel des modalités suspensives incompatibles avec la nécessité d'une tradition ; le don manuel n'existant que par la tradition. Admettre la validité d'un pacte contenant un terme suspensif ou une condition suspensive serait décider que le don manuel est valable par le seul concours des volontés. Quelle que soit l'importance reconnue au rôle de cet élément, il ne peut suffire à constituer le don manuel ; une tradition est nécessaire par définition même du don manuel. Nous l'avons déjà vu et aussi que la simple promesse de don manuel même acceptée par le donataire était de nul effet. Admettre la validité des modalités suspensives, c'est admettre la validité de la simple promesse de don manuel. Quelle que soit la généralité des principes que nous avons posés plus haut en matière de pactes adjoints, il est impossible de valider ces pactes suspensifs qui se heurtent aux conditions d'existence même du don manuel.

Mais il n'en est plus de même des modalités extinctives : le terme extinctif et la condition résolutoire. Ils ne se heurtent plus à la même impossibilité, car la tradi-

tion peut s'effectuer et opère en pareil cas transmission de la propriété du meuble donné jusqu'à l'arrivée de la condition ou du terme.

On a objecté que la tradition ne suffisait point à révéler la modalité. Nous renvoyons à ce que nous avons dit précédemment, la réfutation est la même et on peut aussi bien prouver que le propriétaire l'est conditionnellement ou à terme qu'on peut établir qu'il n'est que dépositaire, mandataire ou usufruitier.

De toutes ces modalités, la plus pratique et même la seule employée est la condition résolutoire. Ce pacte soulève quelques difficultés propres ; c'est que la liberté n'est pas entière en cette matière, elle ne doit pas excéder la limite posée par la règle « Donner et retenir ne vaut » qui s'applique au don manuel comme à toute donation. Les conditions potestatives seront donc nulles en vertu de l'article 944. La distinction est donc importante et la jurisprudence n'a pas toujours été fixée sur le point de savoir si telle condition était potestative ou simplement casuelle.

La condition la plus fréquente est la clause de retour ; c'est surtout sur elle que la discussion s'est engagée. On voulait voir dans le don manuel effectué sous la condition résolutoire de la survie du donataire une libéralité à cause de mort ; on en voyait même aussi les caractères dans le don manuel fait aux approches de la mort.

I. — DON MANUEL FAIT AUX APPROCHES DE LA MORT

La donation à cause de mort usitée dans notre ancien droit différait de la donation ordinaire en ce qu'elle était essentiellement subordonnée au prédécès du donateur et en ce qu'elle était révocable au gré du donateur comme l'est maintenant le testament. Dans notre ancien droit, c'est surtout cette révocabilité qui caractérisait la donation à cause de mort. Ferrière disait : « Les donations « entre vifs saisissent et sont irrévocables ; les donations « à cause de mort sont révocables et ne saisissent « pas » (1). L'ordonnance de 1731 décida qu'à l'avenir, il n'y aurait plus que deux formes de disposer : la donation entre vifs et le testament. L'article 893 a reproduit cette disposition de l'ordonnance. On peut donc dire que depuis 1731, la donation à cause de mort a disparu comme forme particulière de dispositions. Dans notre ancien droit, ce genre de libéralités était surtout usité dans les cas où le donateur se croyait en danger de mourir prochainement et il donnait en prévision de cette mort. Après l'apparition de l'ordonnance de 1731, on s'est demandé si le don manuel fait aux approches de la mort ne constituait pas une libéralité à cause de mort entraînant par suite la nullité du don. Les rédacteurs du Code se sont occupés de la question, puisque l'un des projets contenait un article portant que la donation faite

(1) V. *Dictionnaire de droit. Donations.*

dans les six jours précédant la mort ne vaudrait que comme donation à cause de mort (1). C'est même ce qu'admet la Cour de Paris, dans un arrêt du 4 mai 1816, dans une espèce très particulière, il s'agissait des manuscrits de Joseph Chénier.

Mais il faut bien remarquer que la donation à cause de mort ne fait pas l'objet d'une prohibition directe qui la proscrive pour elle-même, elle est seulement interdite en tant qu'incompatible avec les principes établis par le Code en matière de donations. Or, le fait qu'un don a été fait *in extremis* ne peut faire inférer que le donateur se soit réservé le droit de reprendre s'il lui plaisait l'objet donné au cas où il reviendrait à la santé. C'est seulement la violation de la règle « Donner et retenir ne vaut » qui actuellement permet seule de considérer une libéralité comme libéralité à cause de mort. Dès lors on ne saurait à ce seul titre invalider un don manuel dès qu'il n'est pas démontré que le donateur a stipulé à son profit ce droit de révocation *ad nutum*.

Postérieurement à l'ordonnance de 1731 et antérieurement au Code, la jurisprudence des Parlements reconnaît la validité des dons manuels *in extremis* dans trois arrêts, l'un du Parlement de Paris du 25 mai 1746, l'autre de Rouen du 25 juin 1755, et le troisième de Bordeaux, du 1^{er} août 1768 (2), approuvés par la doctrine. Seul Denisart se range au système opposé et sou-

(1) V. Fenet, *Travaux préparatoires du Code civil*, t. XII, p. 355

(2) V. ces arrêts dans Rousseaud de Lacombe, *Recueil de Jurisprudence civile, testaments*, p. 213. Houard, *Dictionnaire de droit normand*, v. *Donations*. Salvia, *Jurisprudence du parlement de Bordeaux*.

tient que le don fait dans ces circonstances doit être annulé (1).

La jurisprudence moderne, sauf la divergence unique citée plus haut et qui peut jusqu'à un certain point s'expliquer par les circonstances particulières de l'espèce, est maintenant fixée dans le sens de la validité de ces dons. C'est ainsi que la Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 7 avril 1831 (2), valide un don manuel *in extremis* : « Attendu, dit-elle, qu'on peut au dernier terme de la vie »
« faire une donation entre vifs et que telle est essentielle- »
« ment la nature du don manuel, puisque, par l'effet de »
« la tradition, le donataire est saisi actuellement et irrévocablement de l'objet donné ».

Un arrêt de la Cour de Nancy du 20 décembre 1873 (3) décide de même qu'une donation n'est pas nulle par cela seul qu'elle a été faite *in extremis vitæ, mortis causa, in contemplatione mortis* pourvu qu'il y ait eu dessaisissement actuel et irrévocable de la part du donateur au profit du donataire, parce que, quoiqu'elle émane d'une personne qui va mourir, elle présente à raison de son actualité et de son irrévocabilité tous les caractères de la donation entre vifs de l'article 894.

Cet arrêt est d'autant plus remarquable que la solution pouvait être douteuse étant donné les circonstances de la cause. Au moment de la remise des titres, le donataire demanda : « Si vous venez à ne point mourir, que deviendrez-vous sans ces valeurs ? — Prenez toujours,

(1) *Nouveau Deniserat*, t. VII, donations entre vifs.

(2) S. 51, 2, 486. D. 52, 2, 125.

(3) D. 75, 2, 6. S. 75, 2, 141.

j'ai confiance en vous, répondit le donateur ». La Cour estima que cette réponse ne signifiait pas que le donateur escomptait la restitution des titres au cas de son retour à la santé, mais que cela voulait simplement dire, je vous connais, vous êtes un honnête homme, vous aurez soin de moi ; et que cette interprétation assurait, bien loin de la rendre incertaine, la validité de la donation.

Un arrêt de la Cour de Rouen, du 8 juillet 1874 (1), s'est encore prononcé dans le même sens ; et la Cour de Paris, dans un arrêt du 12 mars 1908 (2), en admet implicitement la validité.

Il y a cependant un arrêt divergent de la Cour de Paris du 20 novembre 1899 (3) qui voit dans une remise de titres au porteur par le donateur peu de temps avant sa mort une libéralité faite en vue de sa mort et subordonnée à cette condition ; et qui décide dès lors qu'il n'y a pas dessaisissement actuel et irrévocable.

Cet arrêt s'explique par les circonstances de la cause, il semble résulter en effet des débats que le prétendu donateur a simplement cherché dans la remise d'enveloppes contenant des titres au porteur un moyen d'éviter à ses légataires le paiement des droits de succession ; il n'y avait donc pas libéralité, mais dépôt, et dès lors la question du don *in extremis* ne se posait pas.

(2) D. 75, 2, 187.

(3) *Recueil des sommaires Phily.*, année 1908, n° 4743.

(4) Pand. per., 1900, 2, 333.

II. — DON MANUEL AVEC PACTE DE RETOUR

Parmi les conditions, l'une des plus importantes et des plus pratiques est celle qui résout la donation quand le donataire meurt avant le donateur. Cette clause est très ancienne et était tolérée par notre ancien droit qui ne la considérait pas comme contraire à la maxime « Donner et retenir ne vaut ». Cependant quelques arrêts modernes l'ont condamnée justement au nom de cette règle.

C'est toujours la même exagération sur la portée de ce fameux principe du dessaisissement actuel et irrévocable. Il faut bien s'entendre là-dessus ; toute convention est irrévocable en ce sens qu'une fois qu'elle est conclue, elle ne peut être détruite par la volonté de l'une des parties. Mais cette irrévocabilité est fondée sur l'accord présumé des volontés des parties ; dès lors elles peuvent également se mettre d'accord pour réserver à l'une d'elles le moyen de rompre le contrat, ou subordonner l'effet de leur convention à une condition qui dépend de la volonté de l'une d'elles. Or, c'est l'emploi de ces conditions potestatives qui est seulement impossible dans les donations ; la loi interdisant au donateur tout retour de volonté, il ne peut se réserver aucun moyen direct ou indirect de reprendre ce qu'il a donné. La loi exige un dépouillement actuel et irrévocable, mais non absolu et définitif. Dès lors la donation conditionnelle vaut comme donation entre-vifs, qu'elle soit réalisée par acte

authentique ou par don manuel, pourvu que l'accomplissement de la condition ne dépende pas de la volonté du donateur. De ce que le donateur n'a conféré qu'un droit conditionnel, il ne s'ensuit pas qu'il puisse directement ou indirectement révoquer la libéralité par lui consentie. Les seules conditions qui lui sont interdites sont les conditions potestatives.

Donc, toutes les conditions qui sont purement casuelles ne sont pas de nature à vicier les dons manuels, pas plus que les donations constatées par acte authentique, dans lesquelles elles ont été stipulées. La discussion pourra donc seulement s'engager sur la question de savoir si la condition est casuelle ou potestative. Il est maintenant hors de doute que le prédécès de l'une des parties est un événement casuel. Il pourra donc être adjoint au don manuel, en supposant, bien entendu, que la condition ne l'empêche pas de réunir ses éléments propres de validité, notamment la nécessité d'une tradition.

D'ailleurs, spécialement pour la clause de retour, la loi l'a formellement prévue (art. 951) ; elle a même consacré quelques articles à sa réglementation ; articles qui s'appliquent aussi bien, que cette clause soit jointe à un don manuel ou à une donation régulièrement faite par un acte authentique. Ainsi le retour ne peut être stipulé qu'au profit du donateur seul, et non en même temps au profit de ses héritiers ou d'un tiers ; en outre, les conséquences de la résolution sont les mêmes ; l'anéantissement des droits du donataire se produit immédiatement par la seule réalisation de la condition de son prédécès, et cet effet rétroactif se produit même contre les tiers.

La Cour de Bordeaux ayant à se prononcer sur la validité d'un don manuel de 5.000 francs fait sous la condition que si le disposant revenait à la santé, le donataire lui restituerait l'objet de la libéralité, décidait dans un arrêt du 8 août 1853 (1) que ce don présentait tous les caractères d'une donation à cause de mort ; que la condition qu'elle ne sera définitive qu'au décès du donateur et qu'elle demeurera non avenue s'il revient à la santé est par elle-même exclusive de l'intention de donner entre vifs et caractéristique d'une donation à cause de mort.

Ainsi pour la Cour de Bordeaux, la condition imposée par le donateur, s'il meurt de la maladie dont il est atteint, est inconciliable, non seulement avec le don manuel, mais avec toute disposition entre vifs. C'est là une fausse interprétation de la loi. Sans doute la donation est faite *propter mortis suspicionem*, mais ce n'est pas cette circonstance qui peut l'empêcher de valoir comme donation entre vifs ; nous avons vu que la donation à cause de mort n'était prohibée qu'autant qu'elle était incompatible avec les règles actuelles de la législation. Dès lors il n'y a plus lieu que de se demander si cette condition est casuelle ou potestative. Or, il ne dépend pas du donateur de revenir ou non à la santé. Sans doute, s'il résultait des débats que le prétendu donateur n'a entendu faire qu'un simple dépôt, ou qu'il s'est réservé le droit de révoquer le don même avant son décès, la libéralité sera nulle, mais il n'en était rien dans l'espèce qui nous occupe.

(1) S. 53, 2, 644. D. 54, 2, 81.

La Cour de Bordeaux dans un arrêt du 30 juillet 1872 (1) persévéra dans sa jurisprudence ; il s'agissait d'une libéralité déguisée sous forme de vente, et dans laquelle la Cour voyait une donation à cause de mort parce que le donateur ne s'était pas dessaisi actuellement et irrévocablement ; les motifs de décider s'appliquent au don manuel, bien que, dans ce cas, la libéralité n'eut pu s'exécuter valablement sous la forme d'un don manuel. Sur le pourvoi qui fut formé, la Cour de cassation, par arrêt du 27 avril 1874, cassa la décision de Bordeaux pour ce motif que le donateur a été actuellement et irrévocablement dépouillé, au profit de la donataire, quant à l'usufruit d'une manière pure et simple et quant à la nue-propriété sous la réserve de l'événement de la condition à laquelle son droit était subordonné.

Auparavant, la Cour de Colmar, méconnaissant également ces principes, avait, dans un arrêt du 5 juillet 1870 (2), refusé de voir un don manuel dans un envoi d'argent à une personne qui ne devait en conserver le profit qu'au cas où le disposant mourrait avant de rentrer en France. Cependant la Cour valida la libéralité en la considérant comme une remise de dette.

Mais l'arrêt de Cassation de 1874 avait éclairé la jurisprudence, et dans un jugement du 6 juillet 1874, le Tribunal civil de Nancy (3) refusait de voir une donation à cause de mort dans un don manuel de titres au porteur fait en ces termes : « Voilà la dot de ma fille, si je

(1) D. 74, 1, 318.

(2) S. 70, 2, 317. D. 71, 2, 105.

(3) *Gazette des Tribunaux* du 5 août 1874.

ne reviens pas de la guerre. » « Attendu, dit le juge-
« ment, que l'article 944, corollaire de l'article 894,
« permet implicitement de faire une donation entre vifs,
« sous condition suspensive ou résolutoire, pourvu que
« cette condition soit casuelle et non potestative, c'est-
« à-dire que son accomplissement ne dépende pas de la
« seule volonté du donateur..., que la mort constitue
« une condition non potestative ; et qu'il est inexact de
« soutenir que ce système tend à valider indirectement
« la donation à cause de mort ; qu'en effet l'éventualité
« de la mort du donateur n'empêche nullement le des-
« saissement actuel et irrévocable de l'objet donné, le
« donateur ne se réservant pas de révoquer la libéralité
« à son gré. »

Et c'est encore par application de ces idées, que la Cour de cassation, dans un arrêt du 14 mai 1900 (1), prononçait la nullité, comme constituant une donation à cause de mort d'un don manuel de titres au porteur, dont le donateur ne s'était pas dessaisi irrévocablement parce qu'il s'était réservé éventuellement le droit de les reprendre.

Antérieurement, la Cour de Paris, dans un arrêt du 23 mars 1896 (2), décidait que rien ne s'oppose en droit à ce qu'un don manuel soit fait avec les modalités et réserves qui peuvent accompagner les autres donations et que, dans ces conditions, la donatrice pouvait se réserver le droit de retour.

Cependant la Cour de Lyon, dans un arrêt du 5 jan-

(1) Pand. per., 1901, 1, 29.

(2) P. 97, 2, 128.

vier 1891 (1), annule comme donation à cause de mort le don manuel de valeurs mobilières fait par une personne malade à condition que ces valeurs lui seront rendues si elle recouvre la santé.

Après ce que nous venons de dire, c'est là certainement une erreur juridique. On ne peut l'expliquer que par le désir qu'avait la Cour de prononcer la nullité d'un don manuel qui paraissait présenter des caractères équivoques. Mais pour arriver à ce résultat point n'était besoin d'y voir une donation à cause de mort.

La Cour de Nîmes, dans un arrêt du 16 novembre 1903 (2), prononce également la nullité d'un don manuel fait sous la même condition. Il ne faut pas voir là un revirement de la jurisprudence. La Cour estime que les circonstances donnent au pacte qui a suivi le don manuel la portée d'une véritable condition suspensive et attribuent à la remise des titres litigieux le caractère d'un dépôt et non d'une translation immédiate de propriété.

La Cour a analysé le don manuel sous réserve de restitution en cas de retour à la santé en un don manuel sous condition suspensive ; en outre, elle interprète cette condition comme une réserve du droit de révocation par le donateur, réserve qui fait du possesseur un simple dépositaire. Il n'y a là qu'une appréciation de faits qui n'infirme en rien les principes que nous avons posés.

Cependant la condition suspensive n'est incompatible avec le don manuel que parce qu'habituellement elle ne

(1) D. 92, 2, 509.

(2) S. 1906, 2, 105, et la note de M^e Hemard.

suppose pas une tradition. Mais dès qu'il y a tradition, une telle condition est valable et peut très bien faire l'objet d'un pacte joint à ce don. En outre, la tradition ayant été opérée, le donateur s'étant dessaisi actuellement et irrévocablement, il semble bien que ce pacte eut pu être interprété comme une condition résolutoire de survie à la maladie dont le donateur est frappé. C'est ce qu'avait jugé le Tribunal d'Orange qui avait eu à s'occuper en premier lieu de la question ; dans son jugement du 30 décembre 1902, il décidait que dans l'espèce la donation ne devenait bien définitive que par la mort du donateur, mais que ce dernier ne pourrait en aucune façon la révoquer à son gré. On a soutenu qu'une telle condition contenait implicitement une réserve du droit de révocation par le donateur, que bien plus elle était exclusive de l'intention de donner entre vifs, parce que bien que la tradition soit opérée, le dessaisissement actuel, il manque l'intention même de donner.

Cela nous semble erroné, la libéralité existe bien ; mais elle ne deviendra définitive qu'à l'arrivée de la condition ; or, cet effet se produit quelle que soit la condition imposée, et toutes les fois que la libéralité est conditionnelle. Dès lors, il n'y a plus lieu que de se demander si la condition est casuelle ou potestative ; or, il est bien évident qu'il ne dépend pas du donateur de revenir ou non à la santé. Dès lors le don manuel fait sous la condition résolutoire de survie à la maladie dont le donateur est atteint, est parfaitement valable.

Pacte de préciput.

Nous n'avons jusqu'ici étudié que les pactes ayant pour but de restreindre l'étendue du don manuel, de transférer moins que la pleine propriété ; nous allons maintenant nous occuper de ceux par lesquels le donateur veut accorder plus d'avantages que n'en procure un don manuel ordinaire ; par exemple la dispense de rapport et la stipulation de propres. La dispense de rapport est de beaucoup le plus fréquent dans la pratique.

Le don manuel est soumis au rapport. Dans la discussion au Tribunal, Jaubert ne disait-il pas : « Il n'y a « là (pour le don manuel) d'autre règle que la tradition, « sauf la réduction et le rapport dans les cas de droit » (1). D'ailleurs même si les auteurs du code ne s'en étaient pas formellement expliqués, la généralité des termes de l'article 843 l'imposerait au don manuel, car à la différence de l'article 931, il ne parle pas seulement des actes portant donation, mais de toute libéralité entre vifs, directe ou indirecte. Les législateurs du code ont voulu que l'égalité régna entre les successibles appelés à un titre égal à une même succession ; c'est là un principe

(1) V. la note *supra*, p. 3.

qui leur était cher ; aussi est-il inadmissible de supposer une exception qui ruinerait leur système.

Quelques tribunaux et cours ont cependant soutenu qu'une libéralité par cela seul qu'elle était faite manuellement était censée par préciput et hors part, à moins de présomptions contraires, La Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 2 mai 1831 (1) décide que le don manuel d'un objet mobilier est censé fait par préciput lorsqu'il n'existe aucun acte qui le constate, parce que l'on doit supposer que si le donateur ne l'avait fait qu'à la charge de rapport, il aurait pris soin de le constater de manière à assurer l'effet de sa volonté. Il fut suivi d'un arrêt de la cour de Poitiers du 3 décembre 1862 (2) qui déclare « que c'est
« également un point constant de doctrine et en juris-
« prudence que les dons faits manuellement ou déguisés
« sous forme de contrats onéreux, à moins de présomp-
« tions contraires dont l'appréciation est laissée aux
« tribunaux sont censés faits par préciput et hors part. »

Cette jurisprudence était une conséquence de la théorie abandonnée maintenant que le don manuel devait être simplement régi par les seules règles du droit naturel. Mais nous avons vu que, bien au contraire, le don manuel n'échappait au droit commun des donations que pour les seules règles de forme, pour toutes les règles de fond et notamment la nécessité du rapport, il est entièrement soumis aux règles des donations. En l'espèce particulièrement, c'était admettre une présomption légale directement contraire à celle de l'article 843. Aussi la

(1) S. 31, 2, 324.

(2) D. 63, 2, 136.

presque unanimité de la doctrine enseigne que le don manuel n'est pas comme tel dispensé du rapport et la jurisprudence est maintenant absolument fixée dans ce sens. La Cour de Cassation, dans un arrêt du 3 mai 1864 (1), approuvait une décision de la Cour de Montpellier déclarant préciputaire un don manuel par ce motif que ladite cour ne s'était pas fondée exclusivement sur la forme de la libéralité, mais qu'appréciant dans leur ensemble les faits de la cause et les circonstances particulières dans lesquelles est intervenu le don manuel, elle en a inféré que l'intention du donateur avait été de le dispenser du rapport.

Déjà le 12 Août 1844, la Cour de cassation (2) avait été saisie de la question et le conseiller rapporteur dans cette affaire déclarait : Que les dons manuels ne sont pas nécessairement préciputaires parce que dons manuels ; et la cour jugeait que leur véritable caractère dépend de la volonté du donateur.

Mais peut-on adjoindre au don manuel un pacte le dispensant du rapport. Rappelons pour mémoire l'opinion de Bressolles, la dispense de rapport représentant un pacte accessoire doit être contenue dans un acte authentique à défaut de quoi, le don est valable, mais le pacte non avenu. Pour nous, conformément aux principes, généraux établis ci-dessus, tout pacte qui n'est pas incompatible avec les conditions d'existence du don manuel est valable ; or la dispense de rapport ne contrevient pas à cette condition.

(1) S. 64, 1, 273. D. 64, 1, 173.

(2) S. 45, 1, 42.

La seule difficulté qui se présente porte sur la forme que doit prendre cette dispense. La volonté qu'a le donateur de dispenser du rapport celui qu'il gratifie, doit-elle être nécessairement manifestée en termes exprès, ou bien l'expression de cette volonté peut-elle n'être que tacite et résulter des circonstances et des faits de la cause.

Il semble bien que l'article 843 exige une dispense de rapport expresse ; par suite le successible ne pourrait l'établir que conformément aux articles 1341 et suivants, c'est-à-dire qu'il devrait en rapporter une preuve écrite ou tout au moins un commencement de preuve par écrit. C'est dans ce sens que se prononçait la cour de Bastia dans un arrêt du 26 décembre 1855 (1) très fortement motivé : « Considérant, dit-elle notamment, que
« suivant les articles 843 et 949, la volonté d'affranchir
« du rapport la donation faite à un successible doit être
« expressément manifestée par le donateur ; considérant
« que lorsque la donation directe ou indirecte, apparente
« ou déguisée, a été faite par un acte public, la volonté
« de dispenser du rapport l'objet donné, si elle n'est pas
« littéralement exprimée, peut être déduite des termes de
« l'acte, interprété par les circonstances de la cause ; con-
« sidérant que si la libéralité consiste dans un don ma-
« nuel, le juge se trouve placé non en présence d'un
« contrat à interpréter mais d'un fait pur et simple dont
« il doit déterminer le caractère et la portée ; que par
« suite, c'est en dehors de ce fait qu'il faudrait recher-
« cher la preuve de l'intention du donateur, étant au-

(1) S. 56, 2, 13.

« jourd'hui généralement admis que le déguisement
« d'une donation ou sa clandestinité s'il s'agit d'un don
« manuel n'impliquent pas nécessairement la dispense
« du rapport ; considérant que quelque soit le relâche-
« ment de la jurisprudence en cette matière, il n'a pas
« été jusqu'ici décidé qu'en l'absence de tout acte, de
« tout écrit constatant la volonté du donateur, le dona-
« taire peut être admis à établir par la voie de la preuve
« testimoniale, la dispense de rapport qui forme l'un des
« éléments constitutifs de la donation ; que, malgré les
« tendances de certaines doctrines manifestement con-
« traaires à l'esprit du code Napoléon, il est permis d'es-
« pérer qu'on ne portera jamais à ce point l'oubli des
« plus saines règles du droit et des prescriptions impé-
« ratives des articles 843 et 919... »

Mais cet arrêt ne fut pas suivi, la jurisprudence est maintenant fixée en ce sens que la dispense de rapport peut n'être que tacite et que c'est aux juges qu'il appartient de décider d'après les faits et circonstances de la cause quelle a été la volonté du disposant. Il y a de très nombreux arrêts en ce sens. La cour de Montpellier, dans un arrêt du 11 juin 1846 (1), la cour de Toulouse dans un autre du 13 mai 1846, déclarent que la seule circonstance que le don est manuel ne suffit pas pour en induire que le donateur a voulu le dispenser du rapport et ils refusent de considérer la donation comme précipitaire parce qu'aucune circonstance ou document certain de la cause ne fournit d'équipollent à la mention expresse

(1) S. 48, 1, 114.

qu'exige la loi pour que la donation soit affranchie du rapport.

La Cour de Rouen, dans des arrêts du 24 juillet 1845 (1), du 12 mars 1845 (2), la Cour de Cassation, dans des arrêts du 19 novembre 1861 (3), du 12 mars 1873 (4), du 14 novembre 1899 (5), du 19 octobre 1903 (6), décident que c'est au donataire à faire la preuve que la volonté du donateur a été de le dispenser du rapport, mais il peut l'établir par tous les moyens : documents, faits et circonstances de la cause, preuve testimoniale (7) et c'est aux juges du fait qu'il appartient d'apprécier souverainement ces circonstances.

On peut faire observer en faveur de cette manière de voir que l'article 843 peut n'être pas interprété aussi rigoureusement que la Cour de Bastia le soutient. Elle-même admet que lorsque la donation est contenue dans un acte authentique, la dispense pouvait résulter de l'ensemble des clauses, des précautions prises, etc. Pourquoi n'interpréterait-on pas aussi largement l'article 843 en matière de dons manuels. Du moment que la dispense du rapport peut résulter tacitement d'un acte authentique, elle doit pouvoir être tacite aussi dans un don manuel ; et pour que ce dernier fût à cet égard sur le même pied que la donation authentique, il fallait décider que le do-

(1) S. 46, 2, 107.

(2) S. 45, 2, 464.

(3) D. 62, 1, 139.

(4) S. 73, 1, 108. D. 73, 1, 194.

(5) S. 1900, 1, 455.

(6) D. 1903, 1, 600.

(7) V. Cass., 13 août 1866. D. 66, 1, 466.

nateur pourrait manifester d'une manière quelconque son intention de faire un don manuel précipuaire.

Cette jurisprudence était d'ailleurs la conséquence logique de celle qui s'occupait du rapport des donations déguisées ; elle est passée par la même évolution. La Cour de cassation décidait en effet que le déguisement de la donation ne vaut pas par lui-même dispense de rapport, mais que l'intention du donateur d'affranchir le donataire de cette obligation peut résulter des circonstances ayant accompagné la donation et dont les juges du fait sont appréciateurs souverains. Parmi ces circonstances, ils peuvent faire entrer le déguisement lui-même à la condition de n'en point faire le motif unique de leur décision. (Cass. 6 novembre 1855. — D. 55. 1. 433. — Cass. 18 août 1862. D. 63, 1. 144. — Cass. 4 novembre 1885. S. 88. 1. 455.). De même le fait que le don a été fait manuellement peut être interpréter comme une manifestation de l'intention du donateur de dispenser du rapport. Et les juges dans leurs motifs ont eux-mêmes souvent fait le rapprochement entre les donations déguisées et les dons manuels.

C'est donc à tort que la plupart des auteurs soutiennent que le don manuel ne peut être dispensé du rapport que par une déclaration expresse. Ils font valoir cette raison particulière que la loi exempte du rapport les présents d'usage, ce qui en confirme la nécessité pour les autres dons manuels. Mais c'est confondre deux questions distinctes ; personne ne soutient plus que le don manuel est exempt du rapport par la loi, la discussion porte seule-

ment sur la forme de la dispense accordée par le donateur (1).

Du moment que le don manuel peut être dispensé du rapport, il faut décider que cette dispense peut avoir lieu sous une forme compatible avec sa nature ; dès lors le donateur doit pouvoir manifester son intention d'une manière quelconque. Le système de la jurisprudence s'impose par suite de la forme du don manuel beaucoup plus encore pour lui que pour les donations déguisées.

(1) V. Planiol, *Op. cit.*, t. III, n° 2251.

De la preuve des pactes joints aux dons manuels.

La question de la preuve des pactes adjoints se pose dans deux sortes d'hypothèses : lorsqu'il s'agit d'un pacte favorable au donataire, c'est à ce dernier qui l'invoque à le prouver, par exemple il prétend qu'il est dispensé du rapport, ou bien lorsqu'il s'agit au contraire d'un pacte établi au profit du donateur, c'est à ce dernier à le prouver pour en obtenir le profit convenu, par exemple il veut se faire payer les revenus des objets donnés en cas de réserve d'usufruit, il veut reprendre les objets eux-mêmes en cas de don d'usufruit ou lorsqu'il demande la révocation pour inexécution des charges.

Par quels moyens cette preuve pourra-t-elle être administrée. Cela dépend des principes généraux que l'on admet sur la preuve des dons manuels. Permet-on d'établir le don manuel par tous les moyens, même par la preuve testimoniale, on étend naturellement ce système aux pactes accessoires du don. Si au contraire, on exige que le don manuel soit soumis au droit commun des conventions, on doit appliquer aux pactes adjoints ce même droit commun.

Nous sommes donc obligés de passer brièvement

en revue les diverses théories relatives à la preuve des dons manuels afin de pouvoir expliquer les solutions de la jurisprudence et de la doctrine en matière de pactes adjoints.

Pour Bressoles, les parties ont dans tous les cas le droit de prouver par témoins l'existence d'un don manuel même supérieur à 150 francs. Pour lui, l'article 1341 n'est que le résultat indirect de la disposition qui prescrit de passer acte de tous les faits juridiques dont l'objet est supérieur à 150 francs. Or, cela ne concerne pas le don manuel puisque l'idée de ce don est exclusive d'un acte écrit et ne révèle qu'une opération portant en elle-même sa preuve ; il n'y aurait donc aucun motif de prohiber la preuve testimoniale. La jurisprudence repousse à bon droit cette doctrine ; on peut cependant citer un arrêt de Lyon du 30 novembre 1906 (1) qui autorise la preuve d'un don manuel tant par titres que par témoins ; mais ce n'est là qu'une exception. Elle est maintenant fixée en ce sens que le donataire actionné en restitution n'a rien à prouver, il est protégé par le seul fait de sa possession (art. 2279), jointe à l'allégation d'un don manuel ; de là, elle conclut que le demandeur devra pour triompher établir l'absence de don manuel, ce qu'il fera soit en prouvant qu'il y a eu détournement ou simplement mandat ou dépôt. Cette jurisprudence est aujourd'hui constante. Les arrêts d'Orléans, du 20 juillet 1895 (2), de cassation, des 5 décembre 1893 (3), 17 jan-

(1) *Recueil Phily.*, année 1907, n° 1869.

(2) D. 96, 2, 269.

(3) S. 96, 1, 79.

vier 1898, (1), 16. avril 1904 (2), d'Aix, du 3 février 1902 (3), Caen, 4 novembre 1902 (4), Besançon 3 avril 1901 (5), et Cass 30 juin 1908 (6), pour ne prendre que les plus récents, décident tous en principe que la règle « En fait de meubles, possession vaut titre », dispense le possesseur de valeurs au porteur ou d'effets mobiliers de prouver le don manuel qu'il invoque pour expliquer sa possession, c'est à son adversaire qui conteste la légitimité de sa possession à démontrer qu'elle est le résultat soit d'un délit ou d'un quasi-délit, soit d'un contrat qui obligerait le possesseur à restituer.

Il y eut cependant primitivement quelques divergences. Les arrêts des Cours de Nancy du 20 novembre 1869 (7), d'Amiens du 28 juillet 1879 (8), de Cassation, du 5 août 1878 (9), de Nancy, du 30 décembre 1891 (10) décident, notamment ce dernier arrêt « que la première disposi-
« tion de l'article 2279 a pour objet de protéger le pos-
« sesseur d'un meuble contre une revendication intentée
« par un tiers et non comme l'a décidé un arrêt de la
« Cour Suprême du 5 août 1872, contre l'action de celui
« qui ayant été par lui-même partie à l'acte qui est la
« cause de la possession, attaque cet acte comme étant
« entaché de nullité ou résoluble ».

(1) D. 98, 1, 479.

(2) P. p. 1904, 1, 207.

(3) D. 1904, 2, 289 et la note Planiol.

(4) P. p. 1904, 2, 310.

(5) D. 1902, 2, 191.

(6) Phily, année 1908, n° 6244.

(7) S. 70, 2, 112.

(8) S. 80, 2, 207.

(9) D. 79, 1, 253.

(10) D. 92, 2, 441 et la note de M. Planiol.

C'est actuellement l'avis à peu près unanime de la doctrine qui réclame purement et simplement l'application du droit commun. M. Planiol, dans des notes au Dalloz sous les arrêts de Nancy et d'Aix cités *suprà*, a parfaitement démontré que l'article 2279 n'avait nullement la valeur d'une règle générale dont la portée concorderait avec l'existence d'un don manuel vrai ou supposé ; il ne s'applique pas d'ailleurs dans les rapports du possesseur avec celui de qui il tient la chose ; par cet article, la loi a seulement voulu dans certains cas rendre irréfragable la présomption de propriété qui s'attache à la possession.

L'écart entre la doctrine et la jurisprudence n'est pas si considérable dans ses conséquences qu'il paraît devoir être. C'est que la jurisprudence pour corriger les vices de son système, admet, elle, que cette présomption de propriété n'est pas irréfragable, que cette présomption de l'article 2279 peut être détruite par la preuve contraire ; et pour ce faire, elle permet d'établir simplement que la possession du prétendu donataire ne réunit pas les caractères exigés par l'article 2229 ; donc le demandeur peut discuter la valeur du titre qu'on lui oppose, c'est-à-dire de la possession dont on se prévaut, et démontrer que ce titre loin de créer un droit de propriété au profit du possesseur l'oblige au contraire à restituer ; l'article 2279 ne protégeant que la possession conforme à l'article 2229. Très nombreux arrêts en ce sens, notamment Cassation 12 août 1891 (1), Nancy, 8 juillet 1893 (2), Dijon,

(1) D. 92, 1, 623.

(2) D. 94, 2, 13.

11 août 1893 (1), Pau, 21 mars 1893 (2), Besançon, 3 avril 1901 (3), Aix, 3 février 1902 (4), Alger, 12 avril 1906 (5), Cassation, 18 mars 1907 (6), Grenoble, 30 avril 1907 (7), jugement Toulouse, 1^{er} juin 1909 (8), Lyon, 21 janvier 1911 (9), Cassation, 18 juin 1910 (10), qui tous décident que celui qui se prétend bénéficiaire d'un don manuel n'a, pour repousser la revendication intentée contre lui, qu'à invoquer l'article 2279, à condition que le revendiquant ne prouve que cette possession soit entachée d'équivoque ou de précarité. Il y aura précarité lorsque le possesseur a reçu la chose en vertu d'un contrat qui l'oblige à restituer; il y aura équivoque, lorsque la possession est suspecte et que les circonstances peuvent faire croire à un détournement. La doctrine a objecté à juste titre que l'article 2229 ne s'appliquait qu'à la possession immobilière, mais la jurisprudence entraînée par sa théorie, était bien obligée de s'appuyer sur lui pour écarter la possession précaire et équivoque.

Toute cette construction de la jurisprudence est artificielle; le don manuel est un contrat et il doit être soumis aux principes généraux des contrats. Sans doute sa forme est particulière, mais il n'en est pas moins soumis pour

(1) D. 94, 2, 438.

(3) D. 1902, 2, 191.

(4) D. 1904, 2, 289.

(5) D. 1906, 2, 246.

(6) D. 1907, 1, 201.

(7) Phily, 1907, n° 5290.

(8) Phily, 1909, n° 6309.

(9) Phily, 1911, n° 4007.

(10) Phily, 1911, n° 2186.

toutes les règles de fond au droit commun des donations et des contrats. C'est ce que nous avons dans cette étude justifié à chaque occasion ; il en est de même pour sa preuve.

Donc, pour conclure, lorsque la preuve est à faire contre le donataire par le donateur pour obtenir la restitution de la chose donnée lorsqu'elle est soumise à révocation, à rapport, à réduction, ou à restitution en cas de don d'usufruit seulement par exemple, le don manuel doit être établi conformément à l'article 1341, par suite, ceux qui réclament la restitution des choses données doivent rapporter un écrit quand la valeur réclamée dépasse 150 francs, et à défaut d'écrit ou de commencement de preuve par écrit, ils sont réduits pour dernière ressource à l'aveu et au serment. C'est ce que décide d'ailleurs la Cour de Cassation dans un arrêt du 9 août 1887 (1). Cependant, s'il s'agit de démontrer que l'un des héritiers a reçu un don manuel qu'il ne rapporte pas, la doctrine et la jurisprudence (V. Orléans, 24 novembre 1853) semblent dans ce cas unanimes à reconnaître que les héritiers obligés de prouver la réalité d'un don manuel peuvent recourir à tout mode de preuve ; c'est que dans ce cas, il a été impossible aux demandeurs de se procurer une preuve par écrit.

Dans l'hypothèse où la preuve est à faire par le donataire contre le donateur ou ses héritiers, il s'agit simplement de savoir si le précédent possesseur, auteur immédiat du possesseur actuel qui se prétend donataire, a bien

(1) D. 88, 1, 133.

en fait consenti un don manuel; c'est ce contrat qu'il s'agit d'établir et qui, s'il était prouvé serait certainement efficace par lui-même, sans qu'il y ait besoin d'une présomption de la loi. Il n'y a donc pas lieu de faire intervenir l'article 2279 qui crée une présomption irréfragable dans une hypothèse tout autre. Seulement, la possession du prétendu donataire lorsqu'elle est bien établie, lui procure une présomption de propriété simple qui s'attache toujours à la possession; et cette présomption peut être détruite par la preuve contraire. C'est aux adversaires du possesseur qu'incombe cette preuve, ils la feront par tous les moyens même par simples présomptions, s'ils prétendent qu'il y a eu détournement; on exigera d'eux au contraire une preuve par écrit s'ils allèguent un mandat, un dépôt ou tout autre contrat; puis le jeu des règles de la preuve suit son cours et le possesseur peut riposter en prouvant la réalité du don, mais on lui imposera alors une preuve par écrit ou un commencement de preuve par écrit lorsque la valeur dépasse 150 francs. Quelques auteurs, notamment Dumont, ont cependant proposé de distinguer suivant que le défendeur résiste à une action en restitution fondée sur la précarité ou à une action de détournement ou d'équivoque. Dans le premier cas, disent-ils, il est naturel d'exiger un acte écrit du défendeur, car il s'agit de renverser un contrat prouvé; dans le deuxième cas, cette exigence serait irrationnelle, et placerait le prétendu gratifié dans une inégalité choquante; il n'est que juste d'accorder au défendeur les mêmes facilités qu'au demandeur. Un arrêt de la Cour de Paris du 9 août 1873 (D. 77. 2. 56) a admis

cette doctrine, il autorise la preuve testimoniale d'un don manuel. C'est là une erreur certaine. Il n'y a dans cette hypothèse aucune inégalité entre le demandeur et le défendeur ; la différence de traitement est imposée par les règles de la preuve ; le défendeur qui veut prouver un contrat doit le prouver par écrit, tandis que le demandeur qui veut prouver un fait peut le prouver par témoins.

Il ne nous reste plus qu'à appliquer ces principes aux pactes accessoires.

I. — PREUVE DES PACTES FAVORABLES AU DONATEUR

La question de preuve se pose quand le donateur veut se prévaloir du pacte contre le donataire pour obtenir le bénéfice qui y est contenu et que le donataire essaie de se soustraire à la charge imposée ; il refuse de servir l'usufruit par exemple. Les juges ne pourront accueillir la demande du disposant que s'il établit l'existence de l'obligation du gratifié. Le demandeur en exécution de la charge est dans la même situation que s'il actionnait en restitution un possesseur de meubles qui exciperait d'un don manuel. Les prétentions se heurtent à la possession dont jouit le donataire, possession qui fait présumer la propriété. C'est à cette présomption de propriété qu'il devra s'attaquer, et prouver que le défendeur possède en vertu d'un titre qui l'oblige à des prestations envers lui. Et ce titre suivant les principes que nous venons

d'établir plus haut pour le don manuel ne pourra être prouvé que par écrit si la valeur du don dépasse 150 fr. C'est d'ailleurs la solution admise implicitement par la Cour de Cassation dans l'arrêt du 9 août 1887 (1). Il s'agissait d'une demande en restitution d'un don manuel fait en vue d'un mariage qui n'avait pas eu lieu. La Cour Suprême décide que le don manuel est soumis aux dispositions générales de la loi en matière de preuve et que si les formalités de l'article 931 ne sont pas nécessaires pour la validité des donations de ce genre, il ne s'ensuit pas que les parties soient dispensées le cas échéant d'en établir l'existence par les moyens légaux de preuve ; que dans l'espèce, comme il s'agit d'une valeur supérieure à 150 francs, le donateur qui se prévaut de la caducité de la donation et qui est obligé de prouver que le don manuel a été fait par lui, ne peut le faire soit par témoins, soit à l'aide de présomptions qu'autant qu'il s'appuie sur un commencement de preuve par écrit.

Cet arrêt semble ne se rapporter qu'à la preuve d'un don manuel ; il s'agit cependant d'un don conditionnel, à la condition que le mariage ait lieu ; le pacte est sous-entendu, et il s'agit bien en l'espèce d'une demande en restitution du don pour inexécution de la condition ; et la Cour exige bien qu'il prouve et la réalité du don et sa caducité conformément au droit commun.

Supposons maintenant qu'il s'agisse de prouver une clause illicite ; le donateur ou ses héritiers ou un tiers intéressé soutiennent qu'il a été conclu un pacte prohibé

(1) D. 88, 1, 133.

par la loi et demandent la nullité du don. Il s'agit alors de prouver une fraude à la loi ; tous les moyens sont bons. C'est ce que décide la Cour de Dijon dans un arrêt du 14 juillet 1879 (1). Il s'agissait d'un don manuel de valeurs de communauté fait à un tiers par le mari qui s'en était réservé la jouissance. La femme fut autorisée à prouver par témoins et par présomptions et le don et le pacte joint.

Cette solution se justifie encore par cette considération que la femme était un tiers par rapport au don consenti par le mari ; et il est de principe de ne pas appliquer aux tiers qui se sont trouvés dans l'impossibilité de se procurer un écrit les dispositions des articles 1314 et suivants.

II. — PREUVE DES PACTES FAVORABLES AU GRATIFIÉ

C'est au donataire qui invoque le pacte qui lui est favorable à le prouver. Il se trouve alors au point de vue de la preuve dans la situation du défendeur en restitution qui, convaincu d'une possession vicieuse, tente de prouver qu'il a été réellement gratifié. Il faut alors, ainsi que nous l'avons montré plus haut dans l'hypothèse d'un don manuel simple, appliquer le droit commun (art. 1341 et suivants).

Il y a cependant un cas où le possesseur est dispensé de la preuve du pacte, c'est lorsque, en même temps

(1) S. 79, 2, 261. D. 80, 2, 261.

qu'il avoue sa possession comme donataire, il affirme l'existence d'un pacte de propres ou de préciput en sa faveur. Il faut appliquer alors l'article 1336 qui proclame l'indivisibilité de l'aveu ; les adversaires du donataire ne pourront diviser sa déclaration et jusqu'à preuve contraire le don manuel sera réputé consenti dans les termes où il a été avoué. En ce sens Bordeaux, 2 mai 1831 (1), Caen, 28 novembre 1861 (2), Orléans, 6 mars 1895 (3), Cassation, 24 avril 1907 (4). Cependant les tribunaux se réservent un pouvoir d'appréciation et décident qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'indivisibilité de l'aveu invoqué, lorsque ce dernier est tardif, le don manuel étant déjà connu, ou pouvant être légalement établi. En ce sens Cassation, 5 août 1869 (5), Toulouse, 31 juillet 1872 (6), Grenoble, 30 avril 1907 (7), Lyon, 5 avril 1909 (8).

En dehors de cette hypothèse les différents pactes devront être prouvés normalement, il y a cependant exception pour le pacte de préciput.

C'est ainsi que le pacte de propres doit être prouvé selon le droit commun. Signalons à son propos un arrêt de la cour de Nîmes du 30 août 1854 qui avait à décider sur l'espèce suivante : deux époux étaient mariés sous le régime dotal, le contrat de mariage fut annulé, leurs

(1) S. 34, 2, 324.

(2) D. 62, 2, 103.

(3) D. 96, 2, 213.

(4) D. 1907, 1, 293.

(5) S. 69, 1, 398.

(6) S. 73, 1, 208.

(7) Phily, 1907, n° 5290.

(8) Phily, 1910, n° 289.

biens se trouvaient donc légalement communs ; la dot fournie par les parents se résolvait en un don manuel, les créanciers soutenaient qu'elle était commune ; la Cour estima que l'intention caractéristique des parents était qu'elle fût propre à la femme ; il y avait d'ailleurs un commencement de preuve par écrit : le contrat de mariage annulé (9).

Il semble bien qu'il y aurait un cas où la preuve du pacte de propres pourrait se faire par témoins. C'est celui où la femme veut prouver contre le mari ou ses héritiers qu'il a reçu pour elle un don manuel stipulé propre à elle et dont il n'a pas inventorié ce qui en faisait l'objet. La jurisprudence n'est pas fixée sur la question. La Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 26 janvier 1874 (2), admet que l'existence d'un don manuel peut être prouvée par témoins dans les cas où la loi le permet, mais que les articles 1413 et 1504 autorisant la femme à prouver par commune renommée la valeur du mobilier à elle échu pendant le mariage et non inventorié, ne l'autorisent pas à prouver également par commune renommée l'existence de la libéralité. La Cour d'Angers, dans un arrêt du 4 mars 1903 (3) décide de même ; pour elle, l'article 1504 autorise simplement la preuve testimoniale de la réception par le mari et de la valeur des objets échus à la femme ; il ne permet pas d'établir et la libéralité même et le pacte qui y est joint. Il semble bien cependant que la Cour de cassation admet la femme à

(1) S. 54, 2, 643.

(2) S. 74, 2, 140.

(3) D. 1903, 2, 421.

prouver par témoins et le don manuel et la clause de propres. Dans un arrêt du 6 février 1905 (1), elle décide en effet que l'existence d'un don manuel ne peut être prouvée que conformément aux règles générales en matière de preuve ; s'il en est parfois autrement dans les rapports des époux, et si la femme, spécialement, est aux termes des articles 1415 et 1504, admise à prouver même par commune renommée, à l'encontre du mari, la consistance du mobilier à elle advenu au cours du mariage, une semblable exception fondée tout à la fois sur la méconnaissance par le mari de son droit d'administration qui lui imposait l'obligation de fournir un titre à sa femme et sur l'état de dépendance de cette dernière qui l'empêchait d'en réclamer un à son mari, ne saurait être étendue à des cas non expressément prévus par la loi et dans lesquels ni l'une ni l'autre de ces raisons ne sauraient être invoquées.

Il semble donc bien que la Cour de cassation admettrait la femme à prouver par tous moyens le don manuel à elle fait ; elle n'a pas eu la possibilité d'obtenir un titre constatant ses droits ; elle doit donc pouvoir établir aussi par ces moyens le pacte de propres accessoire du don manuel ; mais cela ne sera vrai que dans les rapports des époux, entre eux seuls ; l'article 1499 semble bien s'opposer à ce que cette solution soit étendue au cas où la discussion s'élèverait entre la femme et les créanciers de la communauté.

D'ailleurs, tout cela n'est que l'application du droit commun. Il n'en est pas tout à fait de même du pacte

(1) Pand. per., 1905, 1, 370.

de préciput. Une seule Cour, celle de Bastia, exigeait une preuve littérale; une jurisprudence aujourd'hui constante se contente de témoignages et de présomptions. Nous en avons expliqué les raisons dans le chapitre précédent; nous n'y reviendrons pas.

III. — VALEUR PROBANTE DES ÉCRITS CONTATANT LE DON MANUEL ET LE PACTE JOINT

De tout ce qui précède, il semble bien résulter qu'un titre constatant et le don manuel et le pacte qui y est joint, soit sinon indispensable, du moins très utile pour assurer la sécurité des parties. Cette question d'un écrit destiné à faire la preuve tant du don que des conventions y contenues a fait l'objet de vives controverses. Il s'agit bien entendu d'un acte sous-seings privés.

On a dit la tradition réelle dispense les dons de toute forme; elle suffit indépendamment de tout acte qui révèle et constate la libéralité réalisée par elle; loin d'en assurer l'efficacité, la rédaction d'un écrit serait dans certains cas au moins susceptible de la compromettre; car la tradition qui s'est effectuée ne sera que l'exécution d'une donation nulle, inexistante, parce que faite sous-seings privés et qu'une donation ne peut être réalisée que de deux manières, par acte authentique ou manuellement (1).

(1) V. Troplong, *Don. et test.*, t. II, n° 1234.

La doctrine est maintenant unanime pour mettre hors de discussion l'hypothèse où l'écrit n'aurait été dressé que postérieurement à la tradition. Mais la controverse est toujours vive si l'écrit est contemporain de la tradition ou antérieur. Demolombe veut distinguer : Résulte-t-il des circonstances de la cause que la tradition est une simple exécution de l'écrit que les parties croyaient obligatoires, la libéralité est nulle. S'il résulte, au contraire, que le donateur a voulu gratifier le donataire et non s'acquitter envers lui de l'obligation résultant de l'écrit, la libéralité est valable.

Duranton, Laurent repoussent à bon droit cette distinction et décident que le donataire est dans tous les cas valablement gratifié, la tradition opérant toujours donation manuelle. On doit en effet considérer que le don manuel existe toutes les fois qu'il réunit les conditions propres à sa validité. Or, l'absence d'un acte écrit n'est pas une de ces conditions. Dire en outre que la tradition suffit seule, indépendamment de tout acte, à réaliser la libéralité, c'est oublier que la tradition n'est pas le seul élément constitutif du don manuel. Le concours des volontés a aussi son importance, au moins égale à celle de la tradition ; et rien n'empêche de constater par écrit les conditions sur lesquelles la volonté des parties s'est mise d'accord. La tradition réalisera toujours la donation, lorsqu'elle sera accompagnée de l'intention de donner ; et un acte écrit pourra toujours être rédigé pour établir cette intention et les conditions auxquelles elle est subordonnée.

La jurisprudence a eu assez souvent l'occasion de se

prononcer sur cette question. Dès le 23 mai 1822, la Chambre des Requêtes de la Cour de cassation (1) décidait que l'acte sous-seings privés accompagnant le don manuel, loin d'être le titre par lequel ce don avait été opéré n'était qu'un acte énonciatif et déclaratif de ce don préexistant et consommé.

La Cour de Lyon, dans un arrêt du 2 mars 1876 (2), décide de même à propos d'un écrit postérieur à la tradition.

Cependant, dès qu'il s'agit d'un écrit antérieur, la jurisprudence change. Il est vrai que la décision de la Cour de cassation du 3 novembre 1897 (3) peut s'expliquer par ce fait que le donateur ne s'était jamais dessaisi des sommes faisant l'objet du don. Mais la Cour de Pau, dans un arrêt du 28 décembre 1898, prononce la nullité d'un don manuel accompagné d'un acte écrit fait simultanément par ces motifs que toute donation entre vifs ne peut avoir lieu que par acte authentique ; que l'acte sous-seings privés n'est pas énonciatif et déclaratif d'un don préexistant et que la remise n'a eu lieu qu'en vertu des dispositions de l'écrit (4).

Ce dernier arrêt nous paraît une erreur certaine.

(1) Répertoire Dalloz. *Dispositions*, n° 1611.

(2) D. 78, 2, 142.

(3) D. 98, 1, 393.

(4) Pand. per., 2, 271.

Le don manuel et les lois fiscales.

Jusqu'en 1850, le don manuel échappait à tout droit ; aussi, l'administration, pour remédier à l'insuffisance de la loi de frimaire an VII qui frappait les donations mobilières d'un droit d'acte et non d'un droit de mutation, qui, par suite, ne pouvait atteindre les dons manuels dont l'existence n'était constatée par aucun acte, fit voter la loi du 18 mai 1850 qui déclare que les actes renfermant soit la déclaration pour le donataire et ses représentants, soit la reconnaissance judiciaire d'un don manuel seront sujets au droit de donation. Comme la loi de frimaire, ce n'est pas la mutation, mais l'acte que vise la loi de 1850. Mais, avant cette date, il fallait, pour que le fisc atteignît le don manuel énoncé dans un acte, que le donateur et le donataire fussent tous deux présents à l'acte, dans lequel mention était faite du don manuel ; elle ne pouvait atteindre celui énoncé dans un acte où ne figurait que le donateur, hors la présence du donataire ou inversement. La loi de 1850 changea cela et nous allons voir que sur les instances de l'Administration, la jurisprudence tend à donner à ce texte une portée absolue.

C'est ainsi que la Cour de cassation, dans un arrêt des Chambres réunies du 19 mai 1874 (1), décide que le procès-verbal d'une délibération prise par une commission hospitalière constatant des versements faits à titre de don manuel et portant acceptation de la libéralité était un acte de nature à servir de base légale à la perception du droit (V. aussi Cass., 16 novembre 1903. P. 1904, 1, 114).

La Cour de cassation décide que le droit est dû sur une déclaration faite dans un interrogatoire sur faits et articles (Cass., 30 août 1869. D. 70, 1, 35.) dans un procès verbal d'enquête civile par un témoin qui déclare qu'un don manuel lui a été fait (Cass., 7 janvier 1873, D. 73, 1, 36).

Dans un arrêt du 22 janvier 1883 (2) la Cour de cassation décide même que le droit peut être réclamé à toute personne qui a provoqué la reconnaissance par le juge d'un don manuel, hors la présence du donataire et même s'il est inconnu.

La présence d'un pacte n'influe en rien sur les règles de perception du droit, au point de vue civil, comme au point de vue fiscal, le don manuel avec charges demeure pour le tout une opération à titre gratuit, malgré les charges qui la rendent en partie onéreuse (Jugement Quimper du 21 juin 1911. Phily. 1912, n° 1617).

Le don manuel d'usufruit ou de nue-propriété donne ouverture au droit de donation dans les mêmes conditions que le don manuel de pleine-propriété ; l'évalua-

(1) D. 75, 1, 17.

(2) D. 83, 1, 345.

tion et la liquidation du droit sont fixées par la loi du 25 avril 1901 ;

Lorsqu'il est fait par l'intermédiaire d'un tiers ; dans tous les cas où il sera valable le droit de donation sera exigible sur la reconnaissance qui en sera faite.

La condition résolutoire ne fait nullement obstacle à la perception du droit de donation sur une reconnaissance de don manuel. Cependant, si le droit est encore à recouvrer, et que la condition vienne à se produire, faisant ainsi tomber le don avant la perception, le droit peut-il être exigé. La Cour de cassation, dans un arrêt du 28 janvier 1890 (1) décide : que ce sont les droits régulièrement perçus qui ne peuvent être restitués quels que soient les événements ultérieurs ; qu'il résulte de là que les droits dûs et les droits perçus ne sont pas sur la même ligne, et que si le droit proportionnel est exigible sur le don manuel par cela seul que le don manuel a été déclaré ou a été reconnu judiciairement dans un acte suffisant pour établir, au point de vue fiscal et au regard du donataire, la transmission mobilière et sans qu'il soit nécessaire que cet acte constitue entre le donateur et le donataire un titre juridique établissant un lien de droit ; le droit cesse cependant d'être dû lorsque, par suite de l'annulation du don, le fait générateur de l'impôt fait défaut.

Cependant, malgré la sévérité avec laquelle la jurisprudence interprète la loi, aucun droit, même depuis cette loi, ne peut être exigé à raison d'un don manuel même

(1) S. 90, 1, 125.

constant dont aucun acte ne contient la déclaration ou la reconnaissance. C'est ce que décide la Cour de cassation dans un arrêt du 28 novembre 1859 (1) qui déclare que, lorsque, dans un contrat de mariage, les futurs époux se constituent personnellement en dot les sommes d'argent ou valeurs mobilières par eux apportées en mariage, l'enregistrement n'est pas recevable à offrir la preuve que cette déclaration n'est pas sincère et déguise l'existence d'un don manuel.

Aussi, ils sont nombreux dans la pratique les dons manuels qui échappent à tout droit, et ce n'est pas l'une des moindres causes qui les font jouir de la faveur publique. Ils servent même très souvent à éviter le paiement des droits si élevés de succession. Le cas est certainement beaucoup plus fréquent qu'on ne le croit de personnes se dépouillant de leur vivant de toutes leurs valeurs au porteur au profit de leurs héritiers pour éviter à ces derniers le paiement des 10, 15 et même 20 0/0 que le fisc leur réclamera sur le montant de la succession. Ce moyen de soustraire son patrimoine à des taxes exorbitantes peut paraître pénible à certaines personnes ; il est certainement très employé entre proches parents entre lesquels la confiance et l'affection règnent, et même entre parents éloignés, cette pratique est encore fréquente ; c'est que beaucoup de personnes répugnent à l'idée qu'une partie importante de leur patrimoine restera à leur mort entre les mains du fisc ; en outre, pour atténuer l'effet d'une dépossession brusque et complète, n'y a-t-il pas la ressource de nos pactes ; le donateur peut se

(1) D. 59, 1, 511.

réserver l'usufruit des biens qu'il donne, leur retour en cas de prédécès du donataire ; il peut faire ce don *in extremis* ou par l'intermédiaire d'un ami dévoué ; il peut le grever de charges au profit de personnes qu'il veut récompenser après sa mort.

Différents auteurs se sont inquiétés des moyens pour arrêter ces évasions fiscales. On a proposé d'obliger les héritiers à déclarer les dons manuels à eux faits dans les déclarations de succession. Mais quel moyen employer pour rendre effective cette obligation de déclarer ? Il n'y en a pas, et il n'y en aura pas, quel que soit le moyen qu'on emploie. Le don manuel est occulte et ne laisse pas de traces ; rien n'empêche un père de famille de réaliser en titres au porteur la presque totalité de sa fortune mobilière, puis de les partager entre ses héritiers selon les règles de dévolution fixées par la loi ; et il y peut y joindre toutes les conditions énumérées ci-dessus et permises par la loi.

Conclusion

Le don manuel est une forme de libéralité très discutée par la doctrine ; on lui a reproché d'être un moyen sûr de fraudes à de nombreuses dispositions de la loi. Voici comment s'exprime à son égard M. Demolombe (1) :

« Quoi qu'il en soit, on ne peut méconnaître les dangers
« de ce mode de disposer. Il est clair qu'il n'offre pas les
« garanties par lesquelles la loi a voulu protéger le do-
« nateur contre les obsessions et les surprises, qu'il peut
« être un moyen facile de se soustraire aux règles sur les
« incapacités de disposer, sur la quotité des biens dis-
« ponibles, etc., dangers d'autant plus graves que ces
« donations ne laissent pas de traces, qu'elles se font
« presque toujours sans témoins et en secret ; qu'elles
« se font surtout très souvent à l'approche de la mort,
« dans ces moments suprêmes où la cupidité s'agite avec
« plus d'ardeur et de convoitise. Et quand on songe à
« l'extrême importance de la richesse mobilière au-
« jourd'hui, il est permis assurément de s'en émouvoir
« et de constater que les dons de main-chaude de notre
« ancien droit où les meubles étaient en général de si

(1) *Op. cit.*, t. III, n° 57.

« peu de prix, ne ressemblaient guère à nos donations
« manuelles qui pourraient maintenant comprendre la
« presque totalité de la fortune du disposant. Mais c'est
« au législateur qu'il appartiendrait de fixer une li-
« mite. »

De nombreux auteurs ont repris cette demande d'une limitation des dons manuels. Ce n'est pas tout, on lui reproche de favoriser les abus de confiance et les divertissements. Des personnes à qui le défunt aura confié des valeurs au porteur soit à titre de dépôt, soit à titre de mandat invoqueront un don manuel pour éviter la restitution. Aussi, guidés par un sentiment d'hostilité envers le don manuel, ces auteurs s'élevaient-ils avec force contre l'idée qu'il est un mode organisé de libéralités, susceptible d'être accompagné de conventions variant au gré des parties ; ils ne le subissaient que comme une nécessité, ne le prohibant pas, parce qu'il ne saurait être empêché.

Nous avons vu, au contraire, que le don manuel était un mode de libéralité soumis au droit commun des donations ; sans doute il déroge aux règles de forme, mais, et c'est là l'essentiel, il est soumis à toutes celles de fond ; il ne doit nullement être considéré comme régi seulement par le droit naturel, mais incorporé à la théorie des donations, dont il doit subir les exigences. Nous avons vu aussi que, parce qu'il était dispensé des formes des donations, le don manuel ne devait pas être enfermé dans les règles étroites que, prétendait-on, la tradition lui imposait ; la volonté joue le même rôle dans le don manuel que dans la donation authentique, elle

peut imposer toute réserve, charge ou modalité, susceptibles d'être contenues dans une donation authentique, et d'accompagner une livraison effective des objets donnés.

On voit donc que par cela seul qu'il n'élude aucune des règles de capacité, d'irrévocabilité, de réduction, d'égalité dans les partages, le don manuel n'est pas aussi dangereux qu'on veut bien le représenter. Son seul moyen de fraude est dans son caractère occulte. Mais c'est justement ce caractère qui lui permettra d'échapper à toute tentative de limitation ou de suppression.

D'ailleurs, s'il peut être une source d'abus ou de combinaisons malhonnêtes, il rend aussi de nombreux et utiles services. Le succès dont il jouit dans la pratique en est d'ailleurs un sûr garant ; il répond admirablement au besoin moderne de simplicité et de rapidité. En outre, les règles de sa preuve appliquées strictement suffisent à déjouer les fraudes que pourraient commettre un dépositaire infidèle ou un héritier malhonnête qui se prétendraient gratifier par don manuel. On appliquera simplement les règles du droit commun en matière de preuve en exigeant un écrit ou un commencement de preuve par écrit au-dessus de 150 francs ; nombreux sont d'ailleurs les arrêts qui, par ce moyen, ont déjoué cette fraude.

Il n'est donc point besoin de le prohiber ; une telle mesure n'empêcherait en rien les fraudes qu'il peut servir à commettre, tandis que, comme le fait remarquer M. Bressolles, elle arrêterait ceux qui sont l'accomplissement d'impérieux devoirs de conscience, de gratitude ou même de pitié. Et c'est également cette idée que dé-

fendait la Cour de Nancy dans un arrêt du 20 décembre 1873 (D. 75,2,6. — S. 75,2,141) lorsqu'elle déclarait que prohiber le don manuel serait tarir une foule de bonnes œuvres et enlever à l'amitié, à la reconnaissance, à la charité le moyen le plus délicat, le plus discret, le plus prompt et le plus commode de se manifester.

Vu : le président,
AMBROISE COLIN.

Vu : le Doyen,
P. CAUWÈS.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris.
L. LIARD.

BIBLIOGRAPHIE

- Aubry et Rau. — *Cours de droit civil français*, 4^e édition.
- Bauby. — *Des donations à cause de mort sous le Code Napoléon. Revue critique de législation et de jurisprudence*, t. VIII, p. 254.
- Baudry-Lacantinerie et Colin. — *Traité théorique et pratique de droit civil. Des donations et testaments*.
- Berliat. — *Des pactes joints aux dons manuels*, thèse, Dijon, 1912.
- Bourjon. — *Du droit commun de la France*.
- Bressolles. — *Théorie et pratique des dons manuels*.
- Bronzini. — *De la preuve des dons manuels*, thèse, Aix, 1911.
- Büchères. — *Des valeurs mobilières. Journal des valeurs mobilières*, année 1881, p. 148.
- Cardon. — *Les dons manuels*, thèse, 1902.
- Championnière et Rigaud. — *Traité des droits d'enregistrement*.
- Claude. — *Des dons manuels*, thèse, Nancy, 1884.
- Cligny. — *De la preuve des dons manuels*, thèse, Paris, 1907.
- Colin M. — *Etude de jurisprudence et de législation sur les dons manuels*.
- Coste. — *Dons manuels. Etat actuel de la Jurisprudence*, France judiciaire 1900. Nouvelle série, t. III, 1^{re} partie, p. 149.
- Couget. — *De la jurisprudence en matière de dons manuels de titres au porteur avec réserve d'usufruit. Recueil de l'Académie de législation de Toulouse*, année 1883-84, t. XXXII, p. 286.
- Courdin. — *Rapport sur le livre de Bressolles. Même recueil*, année 1886-87, t. XXXV, p. 110.
- Dalloz. — *Jurisprudence générale. Répertoire de législation et de jurisprudence. Code civil annoté*.

- Delattre. — *Des effets des charges apposées aux libéralités entre vifs ou testamentaires*, thèse, Paris, 1897.
- Demolombe. — *Cours de Code civil. Des donations et testaments*.
- Denisart. — *Collection des décisions nouvelles*.
- Destit. — *De la preuve en matière des dons manuels*, thèse, Paris, 1898.
- Dumont. — *Des conditions requises pour que la tradition soit translatrice de propriété*, thèse, Lyon, 1881.
- Duranton. — *Cours de droit français suivant le Code civil*.
- Fenet. — *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*.
- Folleville. — *Traité de la possession des meubles et des titres au porteur*.
- Fonteneau. — *Théorie fiscale des dons manuels*, thèse, Poitiers, 1902.
- Gaillard. — *Des dons manuels faits aux personnes morales*, thèse, Paris, 1896.
- Garnier. — *Répertoire général de l'enregistrement*.
- Geoffre de Lapradelle. — *Fondations*, thèse, Paris, 1894.
- Glasson. — *Des donations à cause de mort en droit romain*.
- Grenier. — *Traité des donations et testaments*.
- Hemard. — *Note au Sirey*, 1906, 2, 105.
- Huc. — *Commentaires du Code civil*.
- Labbé. — *Note au Sirey*, 1883, 2, 241. *Revue critique de législation et de jurisprudence*. Année 1882, t. XLIX, p. 337.
- Laurent. — *Principes du droit civil français. Avant projet de révision du Code civil*.
- Loché. — *Législation civile, commerciale et criminelle de la France. Recueil des discussions et travaux préparatoires de nos codes*.
- Malleville. — *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'Etat*.
- Merlin. — *Questions de droit*.
- Mémorial des Percepteurs (Le)*.
- Pandectes françaises*. — *Recueil périodique d'arrêts. Nouveau répertoire de doctrine, de législation et de jurisprudence*.
- Planiol. — *Traité de droit civil*. Notes au Dalloz, 1892, 2, 441, 1904, 2, 289.
- Pothier. — *Œuvres annotées par M. Buguet*, 1861.
- Poujol. — *Des donations et testaments*.
- Phily. — *Recueil des sommaires*.
- Pradelle. — *Dons manuels*, thèse, Aix, 1886.
- Proudhon. — *Traité du domaine privé*.

Reynaud. — *Notes de jurisprudence du Conseil d'Etat en 1879 au 31 décembre 1897.*

Ricard. — *Traité des donations entre vifs et testamentaires.*

Sirey. — *Recueil général des lois et arrêts.*

Théron. — *Des personnes capables de recevoir des dons et legs au profit des pauvres*, thèse, Grenoble, 1904.

Tissier. — *Traité théorique et pratique des dons et legs aux établissements publics.*

Toullier. — *Le droit civil français suivant l'ordre du Code civil.*

Troplong. — *Le droit civil expliqué suivant l'ordre des articles du code.*

Vazeilles. — *Dés successions, donations et testaments.*

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	1
Exposé chronologique de la jurisprudence	10
Théorie de la nullité des pactes joints au don manuel. Ex- posé et critique des théories de MM. Labbé et Bressolles.	20
Théorie générale des pactes joints au don manuel . . .	30
Réserve d'usufruit	42
Don manuel d'usufruit.	62
Don manuel avec charges.	66
I. Don avec charge fait aux particuliers.	67
II. Don manuel par intermédiaire	71
III. Don manuel avec charges fait aux personnes mo- rales.	83
Don manuel à terme ou sous conditions.	89
I. Don manuel fait aux approches de la mort. . .	91
II. Don manuel avec pacte de retour	95
Pacte de préciput	102
De la preuve des pactes joints au don manuel.	110
I. Preuve des pactes favorables au donataire . . .	117
II. Preuve des pactes favorables au gratifié. . . .	119

III. Valeur probante des écrits constatant le don manuel.	123
Le don manuel et les lois fiscales	126
CONCLUSION	131
BIBLIOGRAPHIE	135

